



UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

“EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EXCLUSIÓN DEL REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS COMO EXCEPCIÓN AL PROCEDIMIENTO GENERAL DE REVOCATORIA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO (ART. 97 L.1437/11)”.

EDGAR HERNANDO PINZÓN PÁEZ

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales
Bogotá, Colombia
2016

“EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EXCLUSIÓN DEL REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS COMO EXCEPCIÓN AL PROCEDIMIENTO GENERAL DE REVOCATORIA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO (ART. 97 L.1437/11)”.

Edgar Hernando Pinzón Páez

Tesis o trabajo de investigación presentada(o) como requisito parcial para
optar al título de:
Magister en Derecho.

Director:
Doctor Hebert Mauricio Mejía.

Línea de Investigación:
Profundización en Derecho Administrativo.

Universidad Nacional de Colombia
Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales
Bogotá, Colombia
2016

Para mi amado hijo, Samuel, mi Turbo Rápido y Veloz.

Resumen

El tema de investigación se circunscribe a las excepciones legales frente a la revocatoria de actos administrativos de carácter particular y concreto, específicamente de aquel que reconoce la calidad de Víctima.

El procedimiento de revocatoria directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto contenido en la Ley 1437 de 2011 (CPACA), es diferente al del Decreto 01 de 1984 (CCA) y al de la Ley 1448 de 2011 (Ley de Víctimas) y su Decreto Reglamentario 4800.

Si el acto se producía por medios ilegales, la Administración podía revocarlo según el Par.2 del artículo 73 del CCA. En tanto que el artículo 97 del CPACA, establece que incluso cuando el acto ocurriera por medios ilegales o fraudulentos, no se puede revocar directamente sino que debe acudirse ante la jurisdicción, salvo excepción legal.

El procedimiento de exclusión del Registro de Víctimas (RUV), implica la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima.

Como reflejo de esta tensión dogmática, la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, como entidad administradora del RUV, no ha definido el mecanismo para tramitar la revocatoria de estos actos. Teóricamente, si aplica la norma especial (Ley 1448) donde la discrecionalidad Estatal es amplia, puede generar una posición menos garantista que debilita el principio pro personae de la población Víctima, lo que deviene en un contrasentido a la función asignada por Ley a esa Entidad. Si aplica el procedimiento general contenido en el CPACA, restringe su competencia, fortaleciendo la situación de aquellas personas actualmente incluidas en el registro, inclusive, aquellas que lo están sin tener derecho a ello o que accedieron mediante fraude, lo que a la postre, resulta también en una contradicción.

El propósito del presente trabajo será el de profundizar el tema de la revocatoria directa de los actos administrativos que reconocen la calidad de Víctima cuando existen medios fraudulentos para su obtención a la luz de las disposiciones vigentes del CPACA y de la Ley de Víctimas como partes armónicas dentro de un ordenamiento jurídico; establecer si estamos en presencia de una laguna en la norma o de una excepción legal al procedimiento general establecido en el CPACA y en últimas, proponer una solución plausible desde lo jurídico a esta aparente contradicción.

Palabras clave: (Excepción - Revocatoria Directa - Acto administrativo de carácter particular y concreto).

Abstract

The subject of research is confined to the legal exceptions against the annulment of specific administrative acts, -known inside the Colombian tradition as particular and concrete character- specifically one who recognizes the quality of victim.

The procedure to overrule those acts is contained in the Law 1437 of 2011 (CPA & CA), but isn't the same figure included in the past Colombian Law of Administrative's procedure (Decree 01 of 1984 - CCA) or in the Law 1448 of 2011 (Victim's Law) and its regulatory decree 4800 of 2011.

If the Act was produced by illegal means, the Administration could revoke it according to CCA's article 73 - Par.2. The CPACA's article 97 sets, even if the act occurs through illegal or fraudulent means, no you cannot revoke it directly that it should go before the courts, unless a legal exception.

The procedure of exclusion from the register of victims (RUV), involves the direct annulment of the administrative act which recognizes the quality of victim.

As a reflection of this dogmatic tension, the Government's Agency created for the assistance and reparation to the victims, such as administering entity of the RUV (Register's Victims), has not defined the mechanism for dealing with the revocation of such acts. Theoretically, if you apply the special standard (Law 1448) where the State discretion is wide, can generate a position less guarantees that weakens the principle pro personae of the victim population, which becomes a contradiction to the role assigned by law to that entity. If they apply the general procedure contained in the CPA and CA, restricts its competition, strengthening the situation of those people currently included in the register, including those that are without right to this or that obtained through fraud, ultimately also results in a contradiction

The purpose of the present work will is the issue of the direct annulment of administrative acts that recognize the quality of victim when there are fraudulent means to obtain under the light of the existing provisions of the CPACA and the Victim's Law as harmonic parts within a legal order; whether we are in the presence of a loophole in the rule or a legal exception to the general procedure established in the CPACA and at last, propose a possible solution from the legal to the reality for this apparent contradiction.

Key words: (Exception - direct revoke - particular and concrete administrative act).

Tabla de Contenido.

Resumen.....	6
Abstract	7
Lista de Tablas.....	11
Lista de Gráficas.....	12
Lista de Abreviaturas y acrónimos.....	13
INTRODUCCIÓN.....	14
1. Capítulo 1: EL ACTO ADMINISTRATIVO	20
1.1. <i>NOCION DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL</i>	24
1.2. <i>NOCION DESDE EL PUNTO DE VISTA MATERIAL</i>	25
1.3. <i>DEFINICIÓN</i>	26
1.4. <i>ELEMENTOS</i>	28
1.4.1. Sujeto u Órgano Competente.....	29
1.4.2. Voluntad o Unilateralidad.....	29
1.4.3. Causa.....	29
1.4.4. Motivación.....	29
1.4.5. Objeto.....	29
1.4.6. Forma.....	29
1.4.7. Finalidad.....	30
1.5. <i>CLASIFICACIÓN</i>	31
1.6. <i>REQUISITOS DE VALIDEZ</i>	33
1.6.1. Conformidad con la Constitución.....	33
1.6.2. Legalidad sustancial.....	33
1.6.3. Competencia del órgano.....	33
1.6.4. Motivación.....	34
1.6.5. Observancia de las formalidades.....	34
1.6.6. Fin legítimo.....	34
1.7. <i>EL CONCEPTO DE EFICACIA</i>	34
1.7.1. Inexistencia.....	35
1.7.2. Nulidad.....	35
1.7.3. Revocatoria directa.....	35

2. Capítulo 2: LA REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO....	36
2.1. GENERALIDADES.....	36
2.1.1. Definición.....	36
2.1.2. Causales.....	38
2.1.3. Improcedencia, oportunidad y efecto.....	40
2.2. LA REVOCATORIA DIRECTA APLICADA A LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO.....	43
2.2.1. La Revocatoria Directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto en el CCA.....	43
2.2.2. La Revocatoria Directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) .	46
2.2.3. Diferencias y conclusiones.....	49
3. Capítulo 3: VÍCTIMAS.....	52
3.1. EL DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL.....	57
3.2. VÍAS DE REPARACIÓN.....	60
3.3. DEFINICIÓN.....	61
3.4. LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS. (UARIV).....	63
3.5. EL REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS (RUV).....	64
3.6. DERECHOS DERIVADOS DE LA INCLUSIÓN AL REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS.....	69
3.6.1. Derechos de las Víctimas.....	69
3.6.2. El Derecho a la Verdad.....	70
3.6.3. El Derecho a la Justicia.....	71
3.6.4. El Derecho a la Reparación Integral.....	71
3.6.5. Derecho a Recibir Ayuda Humanitaria, Atención y Asistencia.....	73
4. Capítulo 4: LA REVOCATORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RECONOCE LA CALIDAD DE VÍCTIMA.....	79
5. Capítulo 5: IDENTIFICACION DE LA TENSION ENTRE PRINCIPIOS Y NORMAS.....	86
5.1. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.....	87
5.2. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.....	89

5.3. <i>EL DERECHO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO</i>	91
5.3.1. El Estado social de derecho.	95
5.3.2. El bloque de constitucionalidad.....	98
5.3.3. Conclusión	102
5.4. <i>IDENTIFICACIÓN DE LA TENSION.</i>	104
6. Capítulo 6: SOLUCION AL PROBLEMA PLANTEADO	108
6.1. <i>LAGUNAS EN EL DERECHO</i>	108
6.2. <i>REGLAS DE INTERPRETACIÓN NORMATIVA</i>	113
6.3. <i>PONDERACIÓN DE PRINCIPIOS.</i>	120
6.4. <i>SITUACIÓN ACTUAL DE LA UARIV FRENTE A EXCLUSIONES DEL RUV.</i> 129	
6.5. <i>PROPUESTA DE SOLUCIÓN</i>	130
BIBLIOGRAFÍA	135
ANEXO 1.	139

Lista de tablas.

Lista de Tablas

Pág.

Tabla 1. <i>Comparativa de Causales y Procedimiento para aplicar la figura de la revocatoria directa.</i>	46
Tabla 2. <i>La Revocatoria Directa en materia de Víctimas.</i>	77
Tabla 3. <i>Ejemplo 1.</i>	78
Tabla 4. <i>Remisiones normativas de la Constitución de 1991</i>	93
Tabla 5. <i>Comparación de las causales de revocatoria directa en materia de Víctimas</i>	109
Tabla 6. <i>Comparativa del procedimiento de Revocatoria de la inscripción en el Registro Único de Víctimas</i>	110
Tabla 7. <i>Intensidad del Test de razonabilidad</i>	113
Tabla 8. <i>Comparativa de Normas.</i>	120

Lista de Gráficas.

Lista de Gráficas

Pág.

Gráfica 1. <i>Total Víctimas registradas en el RUV.</i>	72
Gráfica 2. <i>Total Víctimas registradas en el RUV – Desagregado por hecho.</i>	73
Gráfica 3. <i>Diagrama del proceso de registro en el RUV.</i>	120

Lista de Abreviaturas y acrónimos.

CCA	Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984)
CPACA	Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011)
DPS	Departamento Administrativo para la Prosperidad Social
RUV	Registro Único de Víctimas
UARIV	Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas

INTRODUCCIÓN.

La Constitución Política, en su artículo 1°, define a Colombia como *"un Estado social de derecho, organizado en forma de república unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en este trabajo y la solidaridad de las personas que integran y en la prevalencia del interés general"*. Dentro de los fines esenciales del Estado, reconocidos en nuestra Constitución, se encuentran los de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Por ello, el Derecho Administrativo, no puede ser un compendio sin sentido de disposiciones y normas expedidas por capricho. Por el contrario, el mecanismo que como sociedad hemos adoptado para la solución de los conflictos reside en nuestro ordenamiento jurídico, teniendo como uno de sus ejes fundamentales del principio legalidad.

Uno de los principales problemas de nuestro país en los últimos 60 años tiene que ver con la ocurrencia de un conflicto armado interno, cuyas causas no serán analizadas en este trabajo, pero que indudablemente, han afectado la vida, los derechos y la convivencia de los colombianos.

Ese fenómeno social, ha tenido consecuencias negativas, causando daños en diferentes formas y proporciones y es por ello que como sociedad hemos reconocido a las personas que han sido Víctimas del conflicto. El tratamiento y la búsqueda de soluciones a este violento conflicto interno han tenido, naturalmente, repercusiones en el ámbito normativo, siendo el derecho el mecanismo adoptado por la sociedad para la solución de sus problemas.

Actualmente nuestro país asiste a un escenario en el cual la finalización del conflicto armado, la consiguiente paz y reconciliación se presentan como logros ciertos y realizables, pero para que ello pueda lograrse, garantizarse y sobre todo perpetuarse, se requiere que la administración y la sociedad civil cuenten con el sustento normativo que nos permita efectuar esa transición con arreglo a nuestro ordenamiento legal.

El presente trabajo aborda un problema cuya relevancia jurídica y conexión con la realidad se relaciona con la forma en que el Estado ha buscado reparar las víctimas, teniendo en cuenta que los mecanismos para hacer efectiva esta reparación se expresan a través de normas jurídicas y que, tratándose de una relación entre el Estado y los particulares, es el Derecho Administrativo el llamado a regular esta relación.

La Administración aplica normas generales y abstractas, manifestándose a través de actos administrativos particulares y concretos, los cuales deben sujetarse a las normas contenidas en la Constitución y las leyes -en un sentido amplio-. Por esa razón tanto la expedición de un acto administrativo que sirve de título al particular que busca ser

reparado y su revocatoria, deben contar con un sustento normativo que permita, por una parte, dar cumplimiento a los fines por los cuales la Administración ha sido creada, y por la otra, la superación de una situación adversa, ajena e insuperable, que ha impactado negativamente el ideal de vida y de realización personal, familiar, social, cultural, político y económico de una altísima proporción de connacionales.

Para evidenciar claramente el problema objeto del presente trabajo, es necesario repasar el concepto del acto administrativo, su noción de validez y eficacia; y las causales por las cuales la Administración puede hacer uso de la figura de la revocatoria directa, encontrando tensión entre las normas generales y las específicas relacionadas con la reparación de las Víctimas, cuya síntesis, trataremos de presentar de manera sucinta a continuación.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA) promulgado mediante la Ley 1437 de 2011, el cual derogó al Decreto 01 de 1984 o Código Contencioso Administrativo (en adelante CCA), establece y desarrolla a partir del artículo 93 la figura de la Revocatoria Directa de los Actos Administrativos. A pesar de que la figura no es nueva en nuestro ordenamiento jurídico, el CPACA introdujo algunos cambios a esta institución, entre ellos, modificó el procedimiento para revocar directamente un acto de carácter particular y concreto.

El artículo 97 del CPACA establece como regla general que toda revocatoria de un acto administrativo de carácter particular y concreto requiere el consentimiento expreso y escrito del titular. Si el titular niega su consentimiento autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.

Con la anterior legislación, según el párrafo segundo del artículo 73 del CCA, la Administración podía revocar de manera directa ese acto, es decir, incluso sin contar con el consentimiento expreso del titular.

Es decir que de acuerdo con el CPACA y en presencia de este supuesto, el acto no se puede revocar directamente sin el consentimiento previo, expreso y escrito del titular, sino que debe acudir ante la jurisdicción y la Administración deberá demandar su propio acto.

Por otro lado, para tratar el tema de reparación de Víctimas, el Gobierno Nacional ha implementado un registro administrativo, llamado Registro Único de Víctimas (en adelante RUV) al cual se accede mediante un procedimiento especial consagrado en la Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas.

La Administración expide un acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima, incluye al ciudadano en el RUV e inicia la aplicación de las políticas públicas de atención y reparación en su favor, dada la calidad que el mismo Estado le ha

reconocido, por lo que este acto administrativo de reconocimiento o inclusión en el registro administrativo se constituye en un título a favor de la víctima para acceder a las medidas de reparación, entre ellas las económicas. Para efectos de este trabajo, en adelante nos referiremos a este acto como la inclusión en el RUV.

Retirar del RUV a una persona que ha sido reconocida como víctima, implica revocar el acto administrativo que lo incluyó. Nos referiremos a este acto administrativo y su procedimiento como exclusión del RUV.

La Ley 1448 de 2011 conocida como Ley de Víctimas, es la norma que establece y regula la Atención, Asistencia y Reparación Integral a las Víctimas del conflicto armado interno.

Cabe anotar que de acuerdo con nuestra tradición jurídica, fundamentada a partir de los principios generales establecidos en la Ley 57 de 1887 para efectos de interpretación, la norma especial se prefiere sobre la norma general; de la misma manera que la norma posterior, se prefiere sobre la anterior.

En este punto es importante advertir que la Ley de Víctimas (1448 de 2011) es norma especial y posterior a la Ley 1437 de 2011, la cual se expidió el CPACA .

El problema principal de este trabajo se evidencia al comparar los procedimientos de revocatoria directa que consagran estas dos regulaciones, toda vez que la Ley de Víctimas recoge el procedimiento de revocatoria que incorporaba el CCA, el cual es sustancialmente diferente al adoptado por el CPACA.

En efecto, el artículo 157 de la Ley 1448, estableció que :“(....) *Igualmente, si el acto hubiere sido obtenido por medios ilegales, tales autoridades podrán solicitar, en cualquier tiempo, la revocatoria directa del acto para cuyo trámite no es necesario obtener el consentimiento del particular registrado*”(....).

El Decreto 4800 de 2011, mediante el cual se reglamenta la Ley 1448, en el artículo 44 consagró que *“La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 69 y siguientes del Código Contencioso **Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.** Lo anterior, **sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011**”*.

La facultad de revocatoria directa por parte de la Administración, consagrada en el artículo 69 del CCA fue derogada y modificada por el artículo 97 del CPACA ; sin embargo, el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011(Ley especial y posterior), en tratándose de revocatoria directa de actos administrativos en los que la administración considera que hubo medios fraudulentos, restablece –por decirlo así- la facultad derogada por el CPACA , con un ingrediente adicional, que el Decreto 4800 reglamentario de la Ley de Víctimas, remite en el mismo artículo (art. 44) y a renglón

seguido, a dos disposiciones sustancialmente diferentes, como se expresó en el párrafo anterior y el cual reproducimos nuevamente para su mejor comprensión: “*La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas **de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 69 y siguientes del Código Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare** (Es decir el artículo 97 del CPACA). Lo anterior, **sin perjuicio** (es decir, sin contradecir) **de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011**”.* (Comillas, negrilla, subrayado y comentarios fuera de texto)

Por otra parte también cabe la pregunta desde la óptica de las garantías a las personas, pues si bien la norma que adopta el procedimiento general (Art. 97 CPACA) admite excepciones; el mecanismo contenido en la Ley de Víctimas (Ley especial y posterior) podría resultar menos garantista que el incorporado en el CPACA , por la ausencia de consentimiento por parte del titular y porque la administración no acudiría ante el Juez cuando considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraude.

Como reflejo de esta tensión dogmática, la Unidad de Atención y Reparación a las Víctimas, como entidad administradora del RUV, no ha definido el mecanismo para tramitar la revocatoria de estos actos, lo que a su vez implica otros problemas y situaciones que se abordaran dentro del presente trabajo.

Teóricamente, si aplica la norma especial (Ley 1448 de 2011) donde la discrecionalidad Estatal es amplia, puede generar una posición menos garantista que debilita el principio pro personae en cabeza de la población víctima, lo que deviene en un contrasentido, teniendo en cuenta la naturaleza y función asignada por Ley a esa Entidad.

Si aplica el procedimiento general contenido en el CPACA , restringe su competencia, fortaleciendo la situación de aquellas personas actualmente incluidas en el registro, inclusive, aquellas que lo están sin tener derecho a ello o que accedieron mediante fraude, lo que a la postre, resulta también en una contradicción, teniendo en cuenta que esas personas gozan y gozaran de beneficios destinados para las víctimas, en detrimento, no solo de su patrimonio sino de las posibilidad de acceder de manera efectiva a los fines perseguidos por la Ley de Víctimas de alcanzar Verdad, Justicia y Reparación.

Este estudio está delimitado temporalmente por la promulgación de las leyes 1447 de 2011 (CPACA) y 1448 de 2011 (Víctimas) hacia adelante y hasta hoy, dado que el problema práctico y la tensión puesta de presente, aún no han sido resueltos. La delimitación espacial está circunscrita al territorio Colombiano, dado que las normas analizadas tienen validez al interior del mismo. El contenido de este texto, no se constituye en un tratado sobre la Teoría del Acto Administrativo, o de Teoría de los Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario o Filosofía del Derecho aplicados, especialmente, a la legislación acerca de la reparación a las víctimas. No

obstante para dilucidar el punto en cuestión, haremos mención de elementos y características relevantes de diferentes categorías dogmáticas y normativas.

El propósito del presente trabajo será el de profundizar el tema de la revocatoria directa de los actos administrativos que reconocen la calidad de víctima cuando existen medios fraudulentos para su obtención a la luz de las disposiciones vigentes del CPACA y de la Ley de Víctimas como partes armónicas dentro de un ordenamiento jurídico, establecer si estamos en presencia de una laguna en la norma o de una excepción legal al procedimiento general establecido en el CPACA , introducir un posible elemento de solución como lo es el principio pro personae y explorar cual podría ser su impacto para proponer una solución plausible desde lo jurídico a esta aparente contradicción.

Por lo tanto la pregunta que orienta el presente trabajo está formulada de la siguiente manera: ¿el procedimiento establecido para la revocatoria directa de los actos administrativos que reconocen la calidad de víctima contemplado en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011, reglamentado por el artículo 44 del Decreto 4800 de 2011, constituye una excepción legal al procedimiento establecido en el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011?

Para responder este interrogante es necesario comprender que en el tema de víctimas, la figura de la Revocatoria Directa se expresa mediante un procedimiento administrativo llamado “*exclusión del Registro Único de Víctimas*” el cual está definido en la Ley 1448 de 2011 y en su Decreto reglamentario 4800 de 2011. Este procedimiento especial constituye una de las excepciones legales que refiere el Artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, por lo que la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas, cuando requiera revocar un acto administrativo de carácter particular y concreto que reconoce la calidad de Víctima, debe adelantar un procedimiento administrativo especial, recogido del Decreto 01 de 1984 (antiguo código contencioso); aun cuando este sea contrario al procedimiento general establecido en el CPACA . El procedimiento de exclusión contenido en la Ley 1448 de 2011(Ley especial) podría parecer inicialmente menos garantista que el nuevo procedimiento de la Ley 1437, toda vez que en este último, ante la ausencia del consentimiento del titular y la consideración de la entidad de que el acto ocurrió por medios ilegales, debe demandarse ante la jurisdicción.

Sin embargo, argumentaremos que la revocatoria directa del acto administrativo de carácter particular y concreto que reconoció la calidad de Víctima, debe surtirse mediante el mecanismo plasmado el Art. 157 de la Ley 1448 de 2011 y el artículo 44 del Dto. 4800 de 2011; en concordancia con la excepción legal del artículo 97 de la Ley 1437 de 2011 y que por lo tanto, la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas puede adelantarlos sin el consentimiento expreso del titular, constituyéndose, en la posición más adecuada para garantizar los derechos individuales y colectivos de las víctimas; al tiempo que se respetan los criterios de interpretación legislativa, se supera la laguna normativa y la tensión dogmática.

El objetivo general del trabajo será entonces el de proponer una alternativa a la tensión normativa y dogmática suscitada por la coexistencia de dos mecanismos distintos de revocatoria directa en trámites de registro de víctimas. Para ello atenderemos tres objetivos específicos, a saber: (i) Describir el procedimiento administrativo de Exclusión del Registro Único de Víctimas dentro de la política pública de atención y reparación de víctimas que desarrolla la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas; (ii) Identificar las inconsistencias procesales que se presentan en el trámite de revocatoria directa a la luz de la Ley 1437 (CPACA) y 1448 (Ley de Víctimas) de 2011 por parte de la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas en el procedimiento de reconocimiento de víctimas; y (iii) Determinar el procedimiento administrativo que debería seguir la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas como administradora del Registro Único de Víctimas para adelantar la revocatoria directa garantizando la protección de los intereses de la Administración y la especial protección que gozan las Víctimas.

Para la realización del presente trabajo final, y teniendo en cuenta que se trata de una investigación dogmática, del tipo *lege ferenda*; se intentará una crítica a la solución normativa vigente y una propuesta concreta de solución en los casos que el problema abarca. En el aspecto formal, se atendieron las normas de citación bajo el estándar APA y las instrucciones impartidas por el área curricular de la Maestría en Derecho – Profundización en Derecho Administrativo- de la Universidad Nacional de Colombia.

1.Capítulo 1:

EL ACTO ADMINISTRATIVO.

El profesor Hans Kelsen refiere en su obra la Teoría Pura del Derecho¹, que *“el orden jurídico no es un sistema de normas de derecho situadas en un mismo plano, ordenadas equivalentemente, sino una construcción escalonada diversos estratos de normas jurídicas”*, haciendo con ello referencia a la posibilidad que tiene el Derecho para producir sus propias normas, regulando no solo la forma en que estas se producen, sino también limitando su contenido. Este concepto arroja de validez a las normas producidas.

*"Una norma vale en tanto y en cuanto en que ha sido producida en la forma determinada por otra norma; esta última configura el fundamento inmediato de validez de la primera. La relación entre la norma que regula la producción de otra forma, y la norma producirá conforme a esa determinación, puede representarse mediante la imagen espacial de la supra y la subordinación producirá conforme a esa determinación es la norma inferior. La unidad del orden jurídico está configurada por la relación resultante de que la validez de una norma, producirá conforme a otra, reposa en esa otra norma, cuya producción a su vez está determinada por otra; un regreso que concluye, a la postre, en la norma básica presupuesto. La norma fundante básica, hipotética en ese sentido, es así el fundamento de validez supremo que funda la unidad de esa relación de producción."*²

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico encontramos que la Constitución Política se erige como norma superior, que autoriza la creación de otras normas, que jerárquicamente le son inferiores, y que condiciona su validez a la incorporación en estas nuevas normas, no solo a la formalidad establecida, sino también a que su sentido y finalidad, no contravenga con los principios establecidos por la propia Constitución.

El Profesor Jhon Rawls, en su obra la Teoría de la Justicia³, sostiene que estos principios, no son adoptados de manera caprichosa o por el azar, sino que se definen por cuanto dentro de un conglomerado social se *“permite la autonomía de las personas y la objetividad de sus juicios de derecho y de justicia”*, en tanto que *“instituciones justas facilitan la unidad del yo y permiten a los seres humanos expresar su naturaleza como personas morales libres e iguales, (...) por lo que en una sociedad bien ordenada, un eficaz sentido de la justicia corresponde al bien de una persona”*.

“La sociabilidad de los seres humanos no debe entenderse de emotividad. No significa, simplemente, que la sociedad es necesaria para la vida humana o que, por vivir en una comunidad, los hombres adquieren necesidades e intereses que les

¹ Kelsen, H. (1995). Teoría Pura del Derecho. México. Ed. Porrúa. pág. 232.

² Kelsen, 1995, ob. cit. pág. 232.

³ Rawls, J. (1997). Teoría de la Justicia. Mexico: Fondo de Cultura Económica. pág 30.

impulsaba trabajar juntos, en beneficio mutuo, mediante determinadas formas específicas que sus instituciones permiten y estimulan.

Tampoco se expresa mediante la perogrullada de que la vida social es condición indispensable para nuestro desarrollo de la facultad de hablar y de pensar y para tomar parte en las actividades comunes de la sociedad y de la cultura. Indudablemente, incluso los conceptos que utilizamos para describir nuestros proyectos y nuestra situación, y también para expresar nuestros deseos y propósitos personales, presuponen muchas veces un marco social, así como un sistema de creencias e ideas que es el resultado de los esfuerzos colectivos de una larga tradición.

Ciertamente estos hechos no son triviales, pero emplearlos para caracterizar nuestros lazos recíprocos es dar una interpretación trivial de la sociabilidad humana. Porque todo esto es igualmente válido para las personas que consideran sus relaciones de modo puramente instrumental. La naturaleza social de la humanidad se manifiesta claramente en el contraste con la concepción de la sociedad privada. Así, los seres humanos tienen, de hecho, objetivos finales compartidos, y valorar sus instituciones y actividades comunes como buenas en sí mismas.

No necesitamos unos a otros como participantes de unos modos de vida comprometidos en la persecución de sus propios objetivos, y los éxitos y las satisfacciones de los demás son necesarios y halagüeños para nuestro propio bien. Estas cuestiones son bastante evidentes, pero exigen alguna elaboración podemos decir, siguiendo a un punto, que es a través de la unión social fundada en las necesidades y posibilidades de sus miembros como cada persona puede participar en la suma total de los valores naturales realizados de los otros. Llegamos así al anuncio de la comunidad del género humano cuyos miembros gozan de las excelencias recíprocas y de la individualidad suscitada por las instituciones libres, y reconocen el bien de cada quien como elemento de la actividad completa cuyo esquema, en su conjunto es objeto de generar consentimiento y complace a todos. (...) Las personas, en general, desean tipos similares de cosas, como libertad y oportunidad, abrigo y alimentos, pero esos deseos pueden enfrentarlas.

Que los individuos tengan un fin compartido depende de los más detallados aspectos de la actividad a que sus intereses les inclinan, cuando éstos se hallaban regidos por los principios de la justicia. Debe haber un esquema convenido de conducta, en el que las excelencias y las satisfacciones de cada quien sean complementarias del bien de todos. Cada uno puede, entonces, complacerse en las acciones de los otros, cuando ejecutan conjuntamente un proyecto aceptable para todos”⁴.

Atendiendo estos principios filosóficos, encontramos que nuestra Constitución Política se erige como norma fundamental, toda vez que en su artículo 4º, establece que la propia Constitución es norma de normas y que en todo caso de incompatibilidad entre esta y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

⁴ Rawls, 1997, ob. cit. págs. 472 – 475.

En este mismo sentido, la carta constitucional establece los principios fundamentales y los fines esenciales del Estado, los cuales en nuestro ordenamiento jurídico son comúnmente aceptados y acatados por todos los habitantes de nuestro país. La Constitución faculta la creación de otras normas, establece la facultad al Congreso de la República -por regla general- de creación de normas y circunscribe su validez teniendo en cuenta los aspectos formales y materiales arriba señalados.

“Entonces, las normas generales producidas por vía de legislación (como leyes u ordenanzas), o por vía de la costumbre, tienen que ser aplicadas por los órganos competentes para ello, los tribunales y los organismos administrativos puntos estos órganos aplicadores de derecho tienen que estar determinados por el orden jurídico, es decir, tiene que terminarse bajo qué condiciones un determinado hombre actúa como tribunal o como funcionario administrativo; pero también tiene que terminarse el procedimiento con el cual ejercerá su función: la aplicación de normas generales.

La norma general que enlaza a un hecho determinado en abstracto, una consecuencia también abstractamente determinada, requiere, para poder ser aplicada, que sea individualizada.

Tiene que establecerse si, en concreto, se ha producido el hecho que la norma general determina en abstracto, y, en ese caso concreto, tiene que imponerse un acto coactivo concreto, es decir, tiene previamente que ordenarse, y luego llevarse a cabo el acto coactivo que también se encuentra determinado en abstracto en la norma general. De ahí que la aplicación de una norma general a un caso concreto consiste en la producción de una norma individual, en la individualización (o concretización) de la norma general. Y de ahí que la función de la norma general aplicable pueda consistir también en determinar el contenido de la norma individual que será producida por el acto judicial o administrativo, por la sentencia judicial o la resolución administrativa”⁵.

“Es usual que las normas constitucionales impongan deberes públicos a los ciudadanos al propio tiempo que reconocen los derechos y libertades que corresponden a estos, (...) la articulación del contenido y alcance de los deberes exige una cobertura a nivel de la informal, que los preceptos constitucionales subrayan en cada caso y, como materia reservada que son en cuanto limitación del libre desenvolvimiento de la personalidad”⁶

"A partir de esa cobertura legal, siempre necesaria aunque su grado de precisión varíe, la imposición a los administrados de una conducta concreta constitutiva de un deber en sentido amplio se realiza por medio de los instrumentos jurídicos que ya conocemos: leyes y reglamentos, el contrato y, especialmente el acto administrativo. Éste último es, en efecto, el vehículo más frecuente de imposición de deberes y obligaciones de los administrados en cuanto expresión final de una amplia gama de

⁵ Kelsen, 1995, ob. cit. pág. 240,

⁶ Garcia de Enterría, E., & Fernandez, T.-R. (2008). CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO Tomo II. Bogotá - Lima: Temis S.A. pág 20-21.

*operaciones administrativas (...) el acto administrativo opera como un acto condición, es decir como condición o presupuesto de la adquisición por su destinatario de un estatus (...) o situación jurídica compleja, dotada de estabilidad y prevista con carácter impersonal, general y objetivo por la norma jurídica; este concepto es útil (...) en la medida en que ayuda a plantear en sus justos límites la incidencia de la Ley y de la propia actividad administrativa en la posición jurídica de los administrados."*⁷

*"La Constitución Política Colombiana de 1991 según su preámbulo tiene por objeto asegurar a los integrantes de la nación la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo; limitado en el artículo 1º, a que nuestro sistema jurídico está sujeto a la noción de Estado Social de Derecho, el cual "tiene por objeto la prevalencia del interés general"*⁸

El artículo 2º de la Constitución hace énfasis en que *"son fines esenciales del Estado: servir a la Comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios derechos y deberes consagrados en la Constitución..."*.

Por su parte la Ley 1437 de 2011, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA) estableció en su artículo 1º que: *"Las normas de esta Parte Primera tienen como finalidad proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares"*, en el artículo 3º que *"(...) Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales"*.

Así pues, hemos esbozado un marco filosófico general en el cual se justifica la existencia de un ordenamiento jurídico sustentado en una norma fundamental como lo es la Constitución Política, la validez y la necesidad de un desarrollo derivado en un cuerpo normativo que instituye a las autoridades y reglamenta la manera en que Administración y ciudadanía se relaciona, estableciendo un Derecho Administrativo, cuya finalidad según el artículo 1º de la Ley 1437 de 2011 es proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.

⁷ García de Enterría & Fernández, 2008, ob. cit. pág. 22

⁸ Penagos, G. (1995). VIA GUBERNATIVA. Bogotá: Ediciones Ciencia y Derecho.pág. 3.

*"Una de las ideas que impulsó la reforma al régimen contencioso administrativo fue la de ponerlo al día con la Constitución Política de 1991, la cual se centró en la protección de derechos fundamentales de las personas el artículo 1º, como el 3º dedicado a los principios pone de presente la especial importancia de la concepción constitucional del llamado Estado social de derecho para el desarrollo de las actuaciones administrativas."*⁹

*"Pero la relación entre la Constitución y el Derecho Administrativo no se limita únicamente a la recopilación de unos principios generales, al analizar las relaciones entre estas dos instituciones, advierte que la Constitución contiene las bases fundamentales del Derecho Administrativo. Así por ejemplo en el artículo 4 se reconoce la necesidad de establecer autoridades administrativas, en el artículo 115 se establece la conformación del gobierno, el título VII se dedica la rama ejecutiva y el título XI a la organización territorial."*¹⁰

*"Teniendo en cuenta que en el Derecho Administrativo colombiano la principal fuente es la Ley, entendida en su concepción amplia o general, que se refiere a toda norma jurídica, es decir que se contiene de manera principal en los textos legales."*¹¹; consideramos que la reiteración que hace el legislador en el artículo 1º de la Ley 1437 de 2011, refuerza la idea de la vigencia y obligatoriedad del principio de legalidad, según el cual, el Estado, su Administración y los órganos que la componen solo pueden actuar atendiendo los límites impuestos por las normas, observando los procedimientos definidos por la Ley, y teniendo como fin último el de la realización de los fines del Estado.

Esta aproximación nos resulta útil, previo a definir el acto administrativo, ya que como se sabe, este expresa la voluntad de la administración y es el instrumento mediante el cual el Estado *"dialoga"* con los ciudadanos, y el cual, claramente está sujeto a las consideraciones aquí reseñadas.

Más adelante tendremos que volver sobre estas ideas, pues como se verá, no resultan aisladas o lejanas sino que tienen toda la pertinencia para poder resolver la cuestión planteada en este trabajo. Abordaremos entonces el primer punto de estudio necesario para plantear una solución a nuestro tema, definiendo el acto administrativo en el ordenamiento jurídico colombiano.

1.1. NOCION DESDE EL PUNTO DE VISTA FORMAL.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sentado doctrina acerca de los elementos del Acto Administrativo, y sostiene que existen ciertos elementos esenciales, de los

⁹ Arboleda Perdomo, E. J. (2012). COMENTARIOS AL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO (2ª ed.). Bogotá: Legis S.A., pág 2.

¹⁰ Rodríguez Roriguez, L. (2008). DERECHO ADMINISTRATIVO: GENERAL Y COLOMBIANO. Bogotá: Temis S.A., pág. 43.

¹¹ Rodríguez Roriguez, 2008, ob. cit. pág. 43

cuales depende su validez y eficacia. Esos elementos son los siguientes: “*Órgano competente, Voluntad administrativa, Contenido, Motivos, Finalidad y Forma*”.¹²

Con fundamento en los elementos mencionados podemos presentar la noción del acto administrativo desde el punto de vista formal. Dado que los alcances de los elementos de la noción de acto administrativo, son especificados por el Consejo de Estado, no debe existir duda alguna dentro del campo de la administración, que el acto administrativo, desde el punto de vista formal debe contener siempre, el conjunto de elementos mencionados en el fallo citado.

Los elementos mencionados en su conjunto son los mismos que utiliza el Consejo de Estado para verificar el origen, el desarrollo y las consecuencias de los actos administrativos. No obstante lo anterior podemos citar a algunos tratadistas sobre la noción de acto administrativo, desde el punto de vista formal, así:

Acto Administrativo: “*se trata de un acto jurídico que exterioriza la voluntad de una autoridad estatal o de un particular en ejercicio de funciones administrativas, mediante el cual sufre una modificación el ordenamiento jurídico, es decir se producen efectos jurídicos*”¹³

El tratadista Luis Enrique Berrocal Guerrero, nos ilustra con una noción de acto administrativo, citado directamente del expediente N° 3195, Auto de Sala Unitaria, Sección Primera del consejo de Estado, de fecha 24 de Febrero de 1995, consejero ponente, doctor Libardo Rodríguez Rodríguez: “. . . según el concepto doctrinal y jurisprudencial tradicionalmente reconocido, se entiende por acto administrativo la expresión de voluntad de una autoridad o de un particular en ejercicio de funciones administrativas, que modifique el ordenamiento jurídico, es decir, que por sí misma cree, extinga o modifique una situación jurídica. . . ”.¹⁴

Esta precisión es importantísima por que dicha noción menciona los efectos jurídicos de las tres funciones esenciales del acto administrativo: crear, extinguir o modificar una situación jurídica

1.2. NOCIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA MATERIAL.

La noción se refiere al alcance jurídico del contenido del acto administrativo. “*Desde el punto de vista material, acto administrativo es aquel que contiene medidas de*

¹² COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sección Primera. Sentencia del seis de Abril de 2000. Magistrada Ponente: Olga Ines Navarrete Barrero. (Sentencia Rad. No. 5373. Consultada en doi: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=11653>.

¹³ Santos Rodriguez, J. E. (2005). CONSTRUCCION DOCTRINARIA DE LA REVOCACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO ILEGAL. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Pág.

¹⁴ Berrocal Guerrero, L. E. (2001). MANUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO SEGUN LA LEY, LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional. Pág. 26.

*alcance individual (acto subjetivo o acto condición), exceptuando los actos jurisdiccionales”.*¹⁵

*“Las actuaciones de cualquier autoridad desde **el aspecto material** están expresadas en lo que resulte de su examen del acto aislado: si es una norma de carácter general, abstracta serían ‘actos –reglas’ que crean, modifican o suspenden situaciones generales e impersonales y determinan una actuación legislativa; esta es distinta del acto que produce efectos individuales y concretos nominados subjetivos que crean, modifican o extinguen situaciones de ese mismo orden, en consecuencia administrativos. Siguiendo el criterio material, acto administrativo es el que contiene una situación jurídica concreta, individual o subjetiva. Esta forma de concebir el acto administrativo responde a la visión que de él se tiene, por algunos, como negocio jurídico..., o como medio de la administración para aplicar o hacer efectiva la Ley a situaciones concretas”.*¹⁶

Se resalta que el contenido del acto administrativo tiene su razón de ser en aplicar o hacer efectiva la Ley a situaciones concretas y que esa aplicación, se restringe a las funciones de creación, modificación y extinción de dichas situaciones concretas.

Con las nociones de acto administrativo desde el punto de vista formal y acto administrativo desde el punto de vista material, la noción estricta del acto administrativo para los efectos del presente trabajo, queda completa. Sobre estos dos aspectos de la noción del acto administrativo, como es usual en el Derecho Administrativo, existe una diversidad doctrinal y jurisprudencial, diversidad que excede los límites del presente trabajo.

1.3. DEFINICIÓN

Existen tantas definiciones de acto administrativo, como autores que se han especializado en el tema. El profesor Dupuis, lo define de la siguiente manera: *“Es un acto normador de carácter unilateral”*¹⁷

El tratadista de Laubedére trae la siguiente definición; *“Qué en un acto unilateral es la característica del derecho público y no existe nada en derecho privado que sea comparable a la decisión administrativa ejecutoria”*. Más que una definición es una exposición de los rasgos distintivos del acto administrativo. El profesor Walline, citado por Dupuis, define el acto administrativo al expresar: *“Todo acto jurídico unilateral de un administrador calificado, obrando en calidad de tal y efectos derecho”*¹⁸

¹⁵ Berrocal Guerrero, 2001, ob. cit., pág. 26.

¹⁶ Berrocal Guerrero, L. E. (2014). *MANUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO SEGUN LA LEY, LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA* (Sexta ed.). Bogotá: Librería Ediciones del Profesional Ltda. Pág. 37.

¹⁷ Dupuis, G. (1975-1976). *Le Acte Administratif Unilateral. Recherches.* (Troisième tirage ed.). Paris: Université de Paris. Pág. 3

¹⁸ Dupuis, G. 1975-1976, ob. cit., pág. 17.

La definición anterior, se anticipa a las modernas concepciones del Derecho Administrativo pues de su estudio se deduce que el acto administrativo puede ser proferido por cualquier administrador calificado por la Ley para emitirlo, por ejemplo entidades privadas autorizadas por el legislador para ejercer funciones administrativas, teoría aceptada por la doctrina y jurisprudencia, y consagrada en la Constitución Política de 1991 en los artículos 26 inciso 2; 123 inciso tercero; 210 inciso segundo; 365 inciso segundo.

La Ley 80 de 1993 en el artículo 22.5 menciona los actos administrativos proferidos por las cámaras de comercio que son organismos de carácter privado, pero autorizados por la Ley para cumplir algunas funciones administrativas; la Ley 489 de 1998, artículo 110 se refiere a las condiciones para el ejercicio de actividades administrativas por particulares.

El profesor Vedel consigna en su obra; *“Que entre las prerrogativas de poder público, la más característica sin duda alguna es un privilegio que tiene la administración de tomar las decisiones ejecutorias, es decir, de proferir actos unilaterales que crean derechos y obligaciones en provecho a cargo de terceros sin el consentimiento de estos, y de ser ejecutados por la fuerza de la administración”*.¹⁹

El profesor Jean Riveró, refiriéndose al acto administrativo, enseña que *“la administración puede modificar las situaciones jurídicas por su sola voluntad, sin el consentimiento de los interesados. Es la prerrogativa característica del poder público. La decisión ejecutoria el acto por medio del cual la administración modifica en forma unilateral las situaciones jurídicas. Más adelante agrega el maestro que no todo acto unilateral tiende a modificar el orden jurídico, pues existen algunos que son simplemente declarativos, otros son preparatorios, o bien siguen a la decisión, pero no agregan nada”*.²⁰

Para Gordillo *“los actos administrativos son las decisiones, declaraciones o manifestaciones de voluntad o de juicios emitidos por la administración. Para Verónica es toda declaración unilateral de la administración efectuada en ejercicio de la función administrativa, encaminada producir efectos jurídicos. Para García de Enterría y Fernández acto administrativo es la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o deseo, realizada por la administración, en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria.”*²¹

El profesor Gustavo Penagos considera que puede definirse el acto administrativo *“como la decisión unilateral de naturaleza administrativa, de cualquier órgano del*

¹⁹ Vedel, G. (1956). *Droit Administratif - Cours Polycopie*. Paris: Universidad de Paris.

²⁰ Rivero, J. (1975). *Droit Administratif*. “La véritable décision exécutoire se caractérise par la volonté d’apporter un changement dans la situation juridique”. Paris: Dalloz.

²¹ Mora Caicedo, E., & Rivera Martínez, A. (2006). *DERECHO ADMINISTRATIVO Y PROCESAL ADMINISTRATIVO*. Bogotá: Editorial Leyer. Pág. 193-194.

*Estado, o de los particulares autorizados por la Ley, con el fin de crear modificar o extinguir una relación jurídica."*²²

Por su parte el tratadista Gustavo Gomez Aranguren, define al acto administrativo como *"una manifestación unilateral de voluntad de la administración o de los órganos estatales que actúan en función administrativa y que produce efectos jurídicos con relación a terceros."*²³

Para el Dr. Libardo Rodríguez, *"los Actos Administrativos son las manifestaciones de la voluntad de la administración, tendientes a modificar el ordenamiento jurídico, es decir, a producir efectos jurídicos."*²⁴

En el mismo sentido el Profesor Jaime Vidal Perdomo señala que *"son las declaraciones de voluntad de la administración destinadas a producir efectos jurídicos."*²⁵

Estas y algunas otras obras consultadas, coinciden en afirmar que aunque la noción del acto administrativo es unívoca, existen tantas definiciones como autores que han tratado el tema, por lo que para efectos del presente trabajo, proponemos trabajar con el siguiente concepto: acto administrativo es toda manifestación de la voluntad del Estado, a través de las entidades públicas o de los particulares con funciones administrativas, de carácter unilateral, producida en el ejercicio de funciones administrativas que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas.

1.4. ELEMENTOS.

Al referirnos al concepto de elementos del acto administrativo, nos referimos a aquellas características esenciales y concurrentes, en cuya presencia podemos predicar la existencia de un acto administrativo.

Cada uno de los autores estudiados, establece o configura los elementos del acto administrativo, de acuerdo con la definición que al respecto haya planteado. *"Por ejemplo la doctrina española, difiere de la argentina en cuanto esta última subraya el aspecto de la moralidad administrativa, y difiere de la doctrina italiana que entiende que el acto administrativo es básicamente el resultante de un supuesto jurídico que condiciona el actuar administrativo."*²⁶; sin embargo se han encontrado como elementos más o menos comunes, los siguientes:

²² Penagos, G. (2001). *EL ACTO ADMINISTRATIVO* (Séptima ed., Vol. Tomo I). Bogotá: Ediciones Librería del Profesional. Pág. 120.

²³ Gomez Aranguren, G. E. (2002). *PRINCIPIOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO*. Bogotá: ABC Editores Librería Ltda. Pág. 226.

²⁴ Rodríguez Roriguez, 2008, ob. cit., pág. 259.

²⁵ Vidal Perdomo, J. (1997). *DERECHO ADMINISTRATIVO* (Undécima ed.). Bogotá: Temis S.A. pág. 149.

²⁶ Gómez Aranguren, G. (2011). *Comentarios al nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011*. Bogotá: Legis S.A, pág 22.

1.4.1. Sujeto u Órgano Competente.

"La competencia en la esfera de atribuciones de los entes y órganos, determinada por el derecho objetivo o el ordenamiento jurídico positivo. Es decir, el conjunto de facultades y obligaciones que un órgano puede y debe ejercer legítimamente. El acto administrativo debe emanar del órgano competente según el ordenamiento jurídico, que ejerza las atribuciones conferidas en razón de la materia, territorio, tiempo y grado." ²⁷

1.4.2. Voluntad o Unilateralidad.

"La declaratoria de voluntad debe ser unilateral es decir implica una voluntad administrativa en determinada dirección. Si ella no existe (la voluntad), se da lugar a un hecho administrativo. La voluntad es producto de la actividad intelectual." ²⁸

1.4.3. Causa.

"La causa es definida como el interés práctico a satisfacer, que en términos de administración pública no puede ser otro que el interés colectivo, el que a su vez es el gran continente del interés jurídico expresó en la norma que otorga la competencia. En otras palabras, la causa de los actos administrativos no puede ser otra que la necesidad de atender necesidades e intereses generales, que es la premisa que contiene todos los intereses jurídicos que integran el derecho; (...) este elemento del acto administrativo así concebido es singularmente útil para sobre el cimentar las opciones de control no sólo respecto de la legalidad formal, sino además sobre su legalidad material, precisamente porque si entendía la causa es factible estudiar la coincidencia o no que carácter particular de guardar o los intereses jurídicos". ²⁹

1.4.4. Motivación.

"La motivación puede entenderse como la manifestación externa de la causa, del motivo y del fin del acto, es decir, revela externamente lo que el acto persigue". ³⁰

1.4.5. Objeto.

"El objeto del acto administrativo es la materia o contenido sobre el cual se decide, certifica, se valora u opina. El objeto tiene que ser cierto, claro, preciso y posible física y jurídicamente. El acto debe decidir, certificar o registrar todas las cuestiones propuestas en el curso del procedimiento". ³¹

1.4.6. Forma.

"El acto administrativo debe cumplir los requisitos de forma estipulados en la Ley. La forma de los actos administrativos es uno de los elementos identificadores de la estructura del acto. Las entidades públicas, en su calidad de personas jurídicas expresan su voluntad a través de ciertos procedimientos. Las formalidades del acto administrativo no pueden confundirse con su forma. Las formalidades son los

²⁷ Mora Caicedo & Rivera Martinez, 2006, ob. cit., págs. 195-196.

²⁸ Vidal Perdomo, 1997, ob. cit., pág. 149.

²⁹ Gomez Aranguren, 2002, ob. cit., págs. 239-240.

³⁰ Gomez Aranguren, 2002, ob. cit., págs. 240.

³¹ Mora Caicedo & Rivera Martinez, 2006, ob. cit. pág. 197.

*requisitos que han de observarse a radicar el acto y pueden ser anteriores, concomitantes o posteriores al acto. La forma es el modo como se documenta la actividad administrativa del acto”.*³²

1.4.7. Finalidad.

*“Este concepto se trata de indagar por la coincidencia de los intereses personales de quien como servidor público, tomó una determinación mediante el mecanismo de los actos administrativos, con la satisfacción de las necesidades generales, por consiguiente la perfectibilidad de este elemento la mide la correspondencia del móvil personal de quien emana la medida con los objetivos colectivos”.*³³

El profesor Luis Enrique Berrocal Guerrero en su obra Manual del Acto Administrativo³⁴ plantea una teoría según la cual los anteriores elementos enunciados están presente en todos los actos jurídicos unilaterales del Estado y que nada dicen de su esencia o sustancia, esto es, lo más característico y más importante del acto administrativo. Sustenta su afirmación con lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C -189 de 1998 en la cual señaló que amplios sectores de la doctrina moderna consideran que *"es muy difícil encontrar elementos sustantivos que distingan un acto administrativo de uno jurisdiccional"* por lo que plantea que el acto administrativo puede ser estudiado a partir de varias categorías elementos de existencia, elementos esenciales o sustanciales, elementos de validez y elementos de eficacia.

A partir de esta propuesta, enuncia los que denomina requisitos esenciales del acto administrativo, es decir, sin los cuales un acto jurídico no puede ser considerado un acto administrativo y le permite ser diferenciado de las demás formas de actuación del Estado y de otras formas de actividad administrativa. *“Son supuestos que lo diferencian verbigracia de una sentencia, de un contrato, de una Ley, de un acto de trámite, hablando de actos jurídicos; así como de una operación administrativa o una vía de hecho, tratándose de manifestaciones de la actividad administrativa. Son, en su orden, i) declaración, ii) unilateralidad, iii) ejercicio de la función administrativa y iv) efecto jurídico directo sobre un asunto determinado.”*³⁵

i) Declaración.

*"El acto administrativo es siempre una declaración intelectual, cualquiera que sea su formalización externa y, consecuentemente, tanto las que sean expresas como presuntas.”*³⁶. *“El acto administrativo en tanto acto jurídico es una expresión formal, ideal o teórica de la actividad del Estado.”*³⁷

³² Gomez Aranguren, 2002, ob. cit., págs. 245.

³³ Gomez Aranguren, 2002, ob. cit., págs. 249.

³⁴ Berrocal Guerrero , L. E. (2014). MANUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO SEGUN LA LEY, LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA (Sexta ed.). Bogotá: Librería Ediciones del Profesional Ltda.

³⁵ Berrocal Guerrero , 2014, ob. cit., pág. 104.

³⁶ Parejo Alfonso, L. (2007). Lecciones de Derecho Administrativo. Valencia, España: Editorial Tirant Lo Blanch., pág 444.

³⁷ Berrocal Guerrero , 2014, ob. cit., pág. 105.

ii) Unilateralidad.

*“La única realidad radica en que el acto administrativo se constituye una base con la sola declaración de la autoridad órgano que lo emite, en que esta declaración proviene de un solo extremo de la relación jurídica que con él se genere. Por lo tanto, los derechos y obligaciones que surjan de un acto administrativo no resulta directamente el acuerdo de voluntades, o de convenios, sino el mero pronunciamiento o decisión del Estado, en uso de las atribuciones o competencias de sus respectivas autoridades.”*³⁸

iii) Ejercicio de la función administrativa.

Luciano Parejo Alfonso, en su obra afirma que *“Finalmente, la declaración debe ser necesariamente el resultado último, en el caso concreto, del ejercicio por el órgano competente al efecto de una potestad administrativa atribuida por el ordenamiento”*³⁹

“Así las cosas, la función administrativa es toda actividad estatal continua, permanente y con vocación práctica mediante la cual se ejecuta la Ley y los cometidos del Estado, satisfaciendo de manera inmediata las necesidades públicas o individuales, sea mediante actuaciones meramente jurídicas o a través de actividades prácticas o concretas.

*Si un acto jurídico fue expedido en ejercicio de una función distinta al administrativa no puede ser tenido como acto administrativo, a menos que sea de aquellos que siendo expedidos en ejercicio de función distinta al administrativa, la jurisprudencia los trata como actos administrativos porque el constituyente o legislador taxativamente los pone bajo el control de la jurisdicción contencioso administrativa.”*⁴⁰

iv) Efectos jurídicos directos.

*“Para que una declaración se acto administrativo, además se hace de manera unilateral y en ejercicio de la función administrativa, debe ser la que defina jurídicamente el asunto de que se trate, sea general o individual, independientemente de que se proceda de plano o precedida de otras declaraciones, por lo tanto sus efectos jurídicos resultan ser directos e inmediatos sobre dicho asunto.”*⁴¹

1.5. CLASIFICACIÓN.

“Aunque por su actual desarrollo doctrinario el acto administrativo es conceptualmente unívoco, no es único en su concreción, ya que es extensamente diverso o variado entre uno y otro, dando lugar a que se hable de los actos administrativos, como García-

³⁸ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 107.

³⁹ Parejo Alfonso, 2007, ob. cit., pág. 445.

⁴⁰ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 109-110.

⁴¹ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 110.

*Trevijano. Para comprenderla y manejarla, es necesario organizar esa diversidad mediante la clasificación de las numerosas formas en que se manifiesta, tantas como aspectos que en el acto administrativo o puntos de vista hay para valorarlos."*⁴²

El Profesor Luis Enrique Berrocal Guerrero en su obra Manual del Acto Administrativo⁴³, hace una detallada clasificación de los actos administrativos, la cual solo mencionamos a título informativo, por considerar que no corresponde al objeto del presente trabajo.

Los actos administrativos pueden clasificarse como actos generales normativos (p. ej. Actos administrativos generales de regulación) o no normativos; acto administrativo particular o individual; acto administrativo condición; Actos administrativos mixtos; actos que ordenan o prohíben; actos de registro y constatación; actos sancionatorios; actos administrativos declarativos y constitutivos; actos positivos y actos negativos, entre otros.

Según el número de órganos que intervienen, el acto puede ser simple; complejo (complejo propio; complejo impropio interno; complejo propio circunstancial) o colectivo. Según la autonomía su expedición, puede ser discrecionales o reglado. Según la exteriorización del acto, este puede ser expreso (verbal, escrito o electrónico) o presunto (positivo o negativo).

Encontramos clasificaciones según el orden territorial; según la relación con los contratos (precontractuales, pos contractuales); según la relación con el titular de la función (delegados o desconcentrados); según la relación con el procedimiento administrativo; según la denominación o forma de presentación; actos de gobierno y circulares de servicio.

Del anterior listado, la noción pertinente para nuestro objeto de estudio es la del acto administrativo particular o individual, reconocido en nuestra tradición jurídica como actos administrativos de carácter particular y concreto.

Atendiendo la definición propuesta en apartados anteriores, tendríamos entonces que este tipo de actos son aquellos que crean, modifican, extinguen o modifican situaciones jurídicas personales, individuales o subjetivas. El Consejo de Estado señaló que: *"el carácter individual de un acto no Estado por la posibilidad de que los sujetos a los cuales está dirigido sea fácil o difícilmente individualizables o identificables, sino que ellos estén efectivamente individualizados e identificados, de tal manera que el contenido del acto sea aplicable exclusivamente a esas personas y no a otras que pueden encontrarse en la misma situación. De no entenderse así, todos los actos podría ser calificado de individuales o subjetivos en la medida en que, por*

⁴² Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 141.

⁴³ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., págs. 142-218.

principio, los actos de las autoridades públicas tienen vocación de aplicación individual a quienes se encuentran en la situación prevista por el acto." ⁴⁴

1.6. REQUISITOS DE VALIDEZ.

Hemos establecido entonces hasta el momento que para que un acto jurídico emanado por la Administración sea considerado un acto administrativo, debe contener unos requisitos mínimos esenciales sin los cuales ese acto jurídico no podía ser considerado un acto administrativo. El concepto de validez apunta entonces a verificar que el acto administrativo se ajuste o contengan las condiciones necesarias para que este acto esté ajustado a derecho y sus efectos pueden ser considerados como válidos.

Planteada de esta manera el concepto de validez, procedemos a enumerar y hacer una breve referencia a cada uno de ellos:

1.6.1. Conformidad con la Constitución.

"Como resultado de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y con fundamento en el artículo cuarto de la Constitución de 1991, la primera prueba de validez que un acto administrativo debe sortear es el de su conformidad o armonía con esta, en tanto que además de ser la norma fundamental es la norma de normas, la primera norma que vincula todos los órganos y autoridades del Estado, y que por lo mismo tiene vocación de aplicación directa." ⁴⁵

1.6.2. Legalidad sustancial.

"Todo acto administrativo esta sujeto a reglas de creación, tanto materiales (norma sustanciales) como de procedimiento, de donde, sea cual fuere la clase la que pertenezca significa primero, un acto de aplicación o desarrollo de una o de varias normas sustanciales de derecho, y, en segundo lugar, uno de creación de otras normas de derecho, de modo que la legalidad sustancial impone que el contenido estas nuevas normas y creada debe estar dentro de los límites materiales de la norma o normas aplicadas es decir de la respectiva regla materia de creación sin que implique que el acto administrativo debe ser reproducción de la misma." ⁴⁶

1.6.3. Competencia del órgano.

"Este aspecto está relacionado con el autor del acto. Esta relacionado con que el órgano que tome la decisión administrativa se halle inmersa dentro el conjunto de reglas jurídicas o legales que fijan las atribuciones y el modo de actuación de los órganos administrativos y sus agentes. Por ello la cuestión del examen de este elemento se mira la capacidad del ente y de las personas que como funcionarios lo representan para orar, noción utilizada bajo el nombre de competencia. Esta competencia estará está distribuida entre el aparato administrativo por materias,

⁴⁴ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Auto de Sala Unitaria del 11 de marzo de 1994, Sección Primera, expediente 2756. Consejero Ponente Dr. Libardo Rodríguez R. Copia tomada directamente de la Corporación.

⁴⁵ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 114.

⁴⁶ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 116.

consulta límites territoriales entre los cuales está asignada y en ocasiones está condicionada al factor tiempo." ⁴⁷

1.6.4. Motivación

"La motivación es la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido la emisión del acto. Esta contenida dentro lo que usualmente se denominan "considerandos". La constituyen, por tanto los presupuestos por razones del acto. Esta fundamentación fáctica y jurídica de él, con que la administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión." ⁴⁸

1.6.5. Observancia de las formalidades.

"El acto debe expedirse de acuerdo a los procedimientos establecidos en la Ley. El acto administrativo considerado como la decisión del Estado, puede revestir formas diferentes, según la manera como se manifiesta la voluntad administrativa. El profesor Dromi observa que "se entiende por forma el modo como se instrumenta y se a conocer la voluntad administrativa. Es decir, el modo de ser de exteriorización de la voluntad administrativa." ⁴⁹

1.6.6. Fin legítimo.

"De este requisito de validez es el que alude al fin que explicita o tácitamente se le señala respectivo acto administrativo en su correspondiente regulación jurídica, el cual está directamente relacionado con la potestad y función que a través de él se ejerce, así como con la naturaleza del asunto que se trate y, en todo caso, con los fines esenciales del Estado y los cometidos asignados a las autoridades de la República, y consultando el interés general según esta consagran el artículo 2º de la Constitución y el artículo 4º de la Ley 489 1998." ⁵⁰

1.7. EL CONCEPTO DE EFICACIA.

El Consejo de Estado en Sentencia del 26 de Agosto de 1999, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección Primer, CP Dr. Manuel S. Urueta, ha distinguido el concepto de eficacia con el de validez de los actos administrativos, *"pues ésta tiene que ver con la conformidad de los elementos del acto al ordenamiento jurídico, mientras que aquella se refiere a la oponibilidad del acto a la parte interesada o a los terceros, según la naturaleza de la situación jurídica creada"*.

Bajo estos títulos se ha estudiado diferentes fenómenos del acto administrativo relacionados con sus efectos, tales como la obligatoriedad, la exigibilidad, ejecutoriedad, ejecutividad, duración, pérdida de fuerza ejecutoria, decaimiento, nulidad, anulación, inexistencia e invalidez, todos ellos relacionados con la figura de la insubsistencia del acto administrativo

⁴⁷ Penagos, 2001, ob. cit., pág. 150.

⁴⁸ Mora Caicedo & Rivera Martinez, 2006, ob. cit., pág. 202.

⁴⁹ Dromi, J. R. (1996). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina. pág. 221.

⁵⁰ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 134.

"Tres son las formas de insubsistencia de los actos administrativos: la inexistencia, la nulidad y la revocatoria del Acto Administrativo." ⁵¹

1.7.1. Inexistencia.

"La teoría de la inexistencia puede discutirse en otras ramas jurídicas pero, en lo administrativo, es necesaria a causa de la presunción de legalidad. Acto inexistente es la torpe expresión de voluntad que desconoce elementales exigencias, en detrimento de la legalidad, inepta de ser acto administrativo." ⁵²

1.7.2. Nulidad.

"Anular (del latín nullificare), significa 'quitarle al acto su fuerza legal vinculante', o 'vaciarlo de contenido y efectos'; equivale a invalidar, negar, anular, abrogar. Anular es enervar, o contrariar, tan certeramente, la fuerza, efectividad o valor de algo que, si bien conserva apariencia externa, en el mundo de las cosas, es perfectamente inepto para alterar una situación, en el mundo del derecho." ⁵³

1.7.3. Revocatoria directa.

"Los actos de carácter particular y concreto (...) adquieren firmeza y ejecutoriedad en grado tal que por sí solos permiten a la administración exigir su cumplimiento (...) y simultáneamente crean, en favor del particular, derechos cuya estabilidad garantiza la Constitución. Excepcionalmente puede revocarlos o modificarlos -la administración- por la vía de la revocatoria." ⁵⁴

Por ser esta una categoría importante dentro del objeto de estudio del presente trabajo, procederemos a detenernos de manera más detallada en ella a continuación.

⁵¹ Lamprea Rodríguez, P. A. (2004). ANULACION DE LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACION PUBLICA (SEGUNDA ed.). Bogotá, COLOMBIA: Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Pág. 100.

⁵² Lamprea Rodríguez, 2004, ob. cit., pág. 88.

⁵³ Lamprea Rodríguez, 2004, ob. cit., pág. 102.

⁵⁴ Lamprea Rodríguez, 2004, ob. cit., pág. 129.

2.Capítulo II: LA REVOCATORIA DIRECTA DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

2.1. GENERALIDADES

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo adoptado mediante la Ley 1437 de 2011, contempla la figura de la Revocatoria Directa a partir del artículo 93. Este artículo se encuentra inscrito en el Título III, dedicado a establecer un Procedimiento Administrativo General, dentro del cual, el capítulo IX, trata la figura de Revocación Directa de los Actos Administrativos y se expresa de la siguiente manera:

“Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la Ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona”.

*"A partir de esta disposición se trata de ordenar la facultad otorgada a las autoridades para remover del mundo jurídico sus propios actos administrativos, regulación que tener en cuenta, para garantizar la, la seguridad jurídica que implicará firmeza de los actos de contenido particular, frente a la necesidad de proteger la integridad del orden jurídico."*⁵⁵

Teniendo en cuenta esta aproximación y con el fin de sumergirnos aún más en el punto central de este trabajo vamos a proceder a hacer un análisis sustancial de la figura de la revocatoria directa de los actos administrativos, previo a estudiar su procedimiento con el fin de aplicarlo a nuestro tema de estudio.

2.1.1. Definición.

El Consejo de Estado define esta herramienta jurídica como *"(...) Potestad legal otorgada a la autoridad para hacer desaparecer de la vida jurídica las decisiones que ella misma ha expedido, bien sea por razones de legalidad o por motivos de mérito (causales). Por razones de legalidad cuando constituye un juicio estrictamente lógico jurídico, esto es, cuando se hace una confrontación normativa, porque infringe el orden preestablecido que constituye el principio de legalidad. Y de mérito, cuando el acto se extendió por razones de oportunidad, conveniencia pública, o cuando una persona determinada recibe un agravio injustificado."*⁵⁶

⁵⁵ Arboleda Perdomo, 2012, ob. cit., pág. 148.

⁵⁶ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. Sección Segunda; Subsección "A". Sentencia del 20 de mayo de 2004. Consejero Ponente: Alberto Arango Mantilla (Sentencia Rad. No. 25000-23-25-000-1998-3963-01) doi: <http://190.24.134.114:8080/WebRelatoria/ce/index.xhtml>

La jurisprudencia constitucional al estudiar la constitucionalidad del artículo 70 del código contencioso administrativo señaló que: *“la revocación directa es la prerrogativa que tiene la administración para enmendar, en forma directa o a petición de parte, sus actuaciones contrarias a la Ley o a la Constitución, que atenten contra el interés público o social o que generen un agravio injustificado a alguna persona. Y es una prerrogativa en tanto que la administración puede extinguir sus propios actos por las causales previstas en la Ley y está facultada para hacerlo en cualquier momento, incluso cuando el acto administrativo ya ha sido demandado ante lo contencioso administrativo; pero, también es una obligación que forzosamente debe asumir en los eventos en que, o tu propio, constata que la ocurrencia de una de las causales señaladas. Si así fuere, la administración tiene el deber de revocar el acto lesivo de la constitucionalidad o legalidad o atentatorio del interés público o social o que causa agravio injustificado a una persona.”*⁵⁷

*“Pero bien podemos expresar que es la actividad adelantada y decisión adoptada por las autoridades con el fin de excluir del mundo jurídico, por su propia mano y bajo el empleo de sus medios y recursos, un acto administrativo cuando se presente con cualquiera de las causales establecidas o alguna disposición especial.”*⁵⁸

*“Como el fin del acto de la administración es crear, modificar, o extinguir cierta situación jurídica, es claro que la revocación directa ha sido en el medio legal más directo y efectivo para eliminar del orden jurídico el acto vicioso y atemperar los efectos nocivos sobre situaciones jurídicas particulares. Expedido el acto administrativo se causan, inmediatamente, alteraciones del orden jurídico o la situación particular del individuo afectado. Tal afectación sólo será válida si el acto productor de la misma resulta ajustado a derecho. La facultad de revocar directamente un acto de la administración implica la pocilga del funcionario para ejercer su propia decisión, bien de oficio o a petición de parte interesada, cuando con aquellas ha causado una alteración grave el orden jurídico, o un daño antijurídico a cierta persona.”*⁵⁹

*“La figura de la revocación del acto administrativo se ubica como una de las especies de la extinción de los actos administrativos en sede administrativa. (...). Para obtener el concepto de la revocación del acto administrativo, la doctrina ha considerado que metodológicamente combinación contraste la figura con la de la anulación del acto administrativo, pues estas dos formas de extinción del acto tienden a confundirse, y del deslinde de los dos conceptos es posible obtener la noción precisa de la revocación del acto administrativo.”*⁶⁰

⁵⁷ (COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del seis de octubre de 1999. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. (Sentencia No. C- 742 de 1999). Doi: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/c-742-99.htm>

⁵⁸ Rivadeneira Bermudez, R. (2012). Manual de procedimiento administrativo según la Ley 14 37 de 2011. Medellín, Colombia: Librería jurídica Sánchez R. Limitada. Pág. 191.

⁵⁹ Lamprea Rodríguez, 2004, ob. cit., pág. 449.

⁶⁰ Santos Rodríguez, 2005, ob. cit., pág. 27.

El profesor Libardo Rodríguez distingue estos criterios señalando: *“la revocatoria directa consiste en que la administración hace desaparecer de la vida jurídica los actos que ella misma ha expedido anteriormente. Esta figura debe distinguirse, por una parte, de la anulación que es la desaparición o extinción del acto por decisión de autoridad jurisdiccional.”*⁶¹

El Consejo de Estado ha dicho que *“la revocación es una de las formas de extinción de los actos administrativos, que puede ser resumida diciendo que es la extinción de un acto de esa naturaleza dispuesta por la misma administración pública, fundándose para ello tanto en razones de oportunidad interés público, como en razones de ilegitimidad y que en la doctrina ha existido cierta confusión respecto del sentido y alcance que darse la expresión “revocación” pero en la actualidad puede aceptarse que la revocación está referida a la extinción de un acto administrativo por las causales ya señaladas, hecha en sede administrativa, mientras que a la extinción de un acto administrativo, hecha en sede judicial por razones de ilegitimidad, se le designa con la denominación de “anulación”*”.⁶²

*“Cuando la administración revoca el acto administrativo, lo que está haciendo en realidad es declarando que el mismo es inoportuno o ilegal, declaración que está facultada para hacer en la medida en que la revocación se materializa en un acto administrativo que goza el privilegio de la ejecutoria que, a su vez, permite la administración declarar derechos a su favor y obligaciones a cargo del administrado sin previa intervención judicial.”*⁶³

Finalmente el profesor Luis Enrique Berrocal Guerrero señala que *“la revocación directa es el mecanismo por el cual un acto administrativo, ya que esté o no en firme, es suprimido o sustituido por el mismo organismo que lo expidió, mediante otro acto administrativo con contenido de signo o sentido contrario, proferido por fuera de las etapas propias del procedimiento administrativo y en virtud de causales expresa y especialmente señaladas por la Ley”*⁶⁴

2.1.2. Causales.

En términos generales, la figura de la Revocatoria Directa contenida en el CPACA, preserva las características esenciales que consagró el Código Contencioso Administrativo, el cual a su vez, dio continuidad a la configuración normativa del Decreto 2773 de 1959.

⁶¹ Rodríguez Roriguez, 2008, ob. cit., pág. 266.

⁶² COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sección Primera. Sentencia del seis de Abril de 2000. Magistrada Ponente: Olga Ines Navarrete Barrero. (Sentencia Rad. No. 5373) Doi: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=11653>

⁶³ Santos Rodríguez, 2005, ob. cit., pág. 82.

⁶⁴ Berrocal Guerrero, 2001, ob. cit., pág. 505.

En el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo la figura de la revocación directa de los actos administrativos se encuentra ubicada a partir del artículo 93 el cual establece:

“Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la Ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona”*

Básicamente evidenciaremos las mismas causales contenidas en el artículo 69 del código contencioso administrativo. Pero en este punto quisiéramos hacer énfasis en la posibilidad de revocar los actos administrativos ya que la primera parte de la norma ordena que éstos deberán ser revocados es decir que establece un deber, una obligación, para la administración de revocar los actos administrativos en los cuales se configuren las causales que enumera observando las limitaciones contenidas en la misma norma. Procederemos a mencionar brevemente:

a) Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución política o a la Ley.
*“Esta causal se constituye en la habilitación legal para que la administración puede ser la potestad invalidación de los actos administrativos que resulten contrarios al concepto del principio de legalidad de la administración como elemento propio el Estado constitucional de derecho que se mantuvieran en el ordenamiento actos administrativos que contradijeron la legalidad misma.”*⁶⁵

El Consejo de Estado ha dicho al respecto: *“su razón de ser no es otra que la de no permitir que continúe vigente y produzca efectos jurídicos un acto contrario al orden jurídico (...) es decir, el imperio del principio de legalidad (...) de la administración, entendida como servicio público y obrando en función de ese servicio.”*⁶⁶

b) Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra Él.
“Esta causal, sin perjuicio de su sustento jurídico, es de contenido predominantemente político, en el buen sentido de la palabra o, mejor aún, policía, en tanto comporta ante todo un juicio de conveniencia u oportunidad respecto de los bienes o derechos colectivos involucrados en los conceptos de interés público o social o, lo que es igual, en el de orden público, a fin de establecer si un

⁶⁵ Santos Rodriguez, 2005, ob. cit., pág. 112.

⁶⁶ Colombia. Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 14 noviembre 1975, Consejero Ponente: Luis Carlos Sachica. Anales del Consejo de Estado, 1975, segundo semestre, tomo LXXXIX números 5, 447, 448, página 79.

determinado acto administrativo resulta lesivo o no de los mismos. Aquí se trata de hacer efectivo el principio de la prevalencia del interés general, que aparece plasmado en tales conceptos, sobre el interés particular, cuando el acto es de esta misma índole." ⁶⁷

c) *Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.*

"En este evento tenemos que la decisión administrativa no resulta incompatible con el ordenamiento jurídico, pero a las especiales condiciones en que se encuentra la persona frente al Estado, es dable realizar un juicio de valoración en el cual se concluya que lo más justo y equitativo es revocar la decisión." ⁶⁸

"Esta tercera causal de revocación directa se configura cuando la decisión administrativa da lugar a una carga injustificada para cierta persona, no obstante el mandato constitucional de la igualdad contenido en el artículo 13. La disposición uso de la expresión agravio injustificado, que el diccionario de la real academia de la lengua española define como "ofensa o perjuicio que se hace a uno en sus derechos e intereses"; de acuerdo con esta noción resulta que todo agravio tendrá que ser necesariamente injustificado. En sana hermenéutica, la expresión de interpretarse más bien como carga, en el sentido de la regla administrativa que impone la igualdad de todos ante las cargas públicas." ⁶⁹

En concepto el profesor Pedro Antonio Lamprea Rodríguez la noción de agravio injustificado coincide con la del daño antijurídico, del artículo 90 de la Constitución. Porque con frecuencia el interés público exige el sacrificio de algunos, carga justificada, que no obstante exige la reparación efectiva de la desigualdad, casi siempre mediante una compensación económica, sin que ello impide la acción administrativa en bien de la comunidad. ⁷⁰

2.1.3. Improcedencia, oportunidad y efecto.

El artículo 94 del CPACA, establece la improcedencia de la revocatoria directa en determinadas situaciones, a saber:

"La revocación directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá por la causal del numeral 1 del artículo anterior, cuando el petionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, ni en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial".

"Aquí simplemente señalaremos que la anterior legislación impedía que los ciudadanos solicitaron la revocación directa de los actos administrativos respecto a los cuales el petionario hubiera ejercitado los recursos de la vía gubernativa para

⁶⁷ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 508.

⁶⁸ Rivadeneira Bermudez, 2012, ob. cit., pág. 194.

⁶⁹ Lamprea Rodríguez, 2004, ob. cit., pág. 468

⁷⁰ Lamprea Rodríguez, 2004, ob. cit., pág. 468

todas las causales. Como se evidencia en el artículo 94 del CPACA, esta limitante está dada únicamente para la causal del numeral primero del artículo 93, es decir, cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución política o a la Ley. Esto significa que aún cuando el ciudadano hubiese solicitado o ejercido los recursos que deriven de dichos actos y éstos hubieren sido expedidos en virtud de la causal dos o la causal tres del artículo 93, la administración no podrá rechazarlos por improcedentes.

La segunda parte de este artículo 94 también introduce una modificación importante toda vez que indica que no puede haber operado la caducidad para el control judicial de ese acto administrativo es decir que no puede haberse dejado pasar el tiempo para demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa. Como no hizo referencia alguna de las causales se entiende que opera para las tres causales y consideramos que sus efectos cobijan tanto a los particulares como a la administración. Quiere esto decir que únicamente se puede revocar directamente un acto administrativo durante el tiempo comprendido entre su ejecutoria y la oportunidad para presentar la demanda o si se presentó la demanda, de acuerdo con el artículo siguiente, hasta la eventual notificación del auto que la admita.

Significa que este mecanismo es incompatible con el uso de los recursos cuando el acto se pide revocar por razones de inconstitucionalidad o ilegalidad manifiesta, de manera que el interesado o los terceros afectados sólo pueden hacer uso de uno de tales mecanismos para procurar el examen con la revisión del acto administrativo respectivo en sede administrativa.”⁷¹

Respecto de la oportunidad de la figura de la Revocatoria Directa, la Ley 1437 en su artículo 95 dispone:

“ARTÍCULO 95. OPORTUNIDAD. *La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.*

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso.

PARÁGRAFO. *No obstante, en el curso de un proceso judicial, hasta antes de que se profiera sentencia de segunda instancia, de oficio o a petición del interesado o del Ministerio Público, las autoridades demandadas podrán formular oferta de revocatoria de los actos administrativos impugnados previa aprobación del Comité de Conciliación de la entidad. La oferta de revocatoria señalará los actos y las decisiones objeto de la misma y la forma en que se propone restablecer el derecho conculcado o reparar los perjuicios causados con los actos demandados.*

⁷¹ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 512

Si el Juez encuentra que la oferta se ajusta al ordenamiento jurídico, ordenará ponerla en conocimiento del demandante quien deberá manifestar si la acepta en el término que se le señale para tal efecto, evento en el cual el proceso se dará por terminado mediante auto que prestará mérito ejecutivo, en el que se especificarán las obligaciones que la autoridad demandada deberá cumplir a partir de su ejecutoria”

Como lo comentamos a propósito del artículo anterior, nos parece un cambio importante en la figura de la revocatoria directa ya que tradicionalmente esta figura procedía en cualquier tiempo según la historia lo establecía el artículo 71 del código contencioso administrativo, inclusive en relación con actos en firme. Por ello no era raro encontrar actos administrativos en firme cuyos recursos no se ejercieron oportunamente y se pretendía a través del ejercicio de la revocatoria directa como figura extraordinaria, rebatir o atacar ese acto.

“En términos concretos y en virtud del artículo 95 del nuevo código ya no opera en cualquier tiempo porque como lo vimos no procederá la revocatoria directa de los actos en los cuales haya operado la caducidad para su control judicial como en general la oportunidad para demandar 24 meses, en general, que ha bastante restringida esta figura legal

El artículo 95 también introduce la posibilidad de determinar anticipadamente un proceso contencioso administrativo mediante la figura de oferta de revocatoria de los actos administrativos impugnados. Para qué esta figura se presente debemos estar en curso de un proceso administrativo contencioso y está condicionada a la aprobación que haga el Comité de conciliación de la respectiva entidad la oferta de revocatoria deberá señalar cuáles actos y cuáles decisiones son objeto de oferta y la manera en que la entidad propone restablecer el derecho conculcado o reparar los perjuicios causados con ese acto que se está demandando.

Aunque esté incluida en el capítulo de la revocatoria directa esta figura es sustancialmente diferente porque no puede la entidad de oficio y en cualquier tiempo revocar el acto sino que, y como ya lo dijimos, se presenta como una manera determinar anticipadamente un proceso contencioso, más parecida a la figura de la transacción que a la tradicional de la revocatoria directa.

Bajo la noción de oportunidad la Ley entiende, tanto el tiempo dentro del cual puede aplicarse como las circunstancias de su prosperidad.” ⁷²

“El artículo 96 establece que ni la petición de revocación del acto, ni la decisión que sobre ella recaiga revivirán los términos legales para demandar el acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, ni darán lugar a la aplicación del silencio administrativo.

⁷² Lamprea Rodriguez, 2004, ob. cit., pág. 468.

Esta disposición limita los efectos de la resolución de la petición de revocación a ella misma es decir, la separa del trámite inicial el cual ya está finalizado mediante el acto administrativo definitivo cuya revocación se ha pedido, por lo que no puede argumentarse que se resolvió nuevamente la petición inicial, y que por lo mismo proceden de nuevo los recursos administrativos o judiciales. Por esta razón, dice la norma que no se reviven los términos para demandar judicialmente, y que tampoco haya lugar a la aplicación del silencio administrativo a la petición de revocación”.⁷³

2.2. LA REVOCATORIA DIRECTA APLICADA A LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO.

Tanto el anterior código contencioso administrativo, como el actual CPACA ; contienen una disposición expresa para regular la procedencia de la aplicación de la Revocatoria Directa a los actos administrativos de carácter particular y concreto, concepto que definimos previamente. El actual código introdujo algunas modificaciones respecto de la manera como el CCA lo planteaba. Por este motivo y por considerar que estas diferencias constituyen un punto importante dentro del problema a resolver, procederemos a presentar las características de esta figura en ambas normas y a establecer sus diferencias.

2.2.1. La Revocatoria Directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto en el CCA.

El Decreto 01 de 1984 por medio del cual se adoptó el Código Contencioso Administrativo, planteaba la revocatoria directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto en los artículos 73 y 74, de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 73. *Revocación de actos de carácter particular y concreto. Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.*

Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.

Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión.

ARTÍCULO 74. *Procedimiento para la revocación de actos de carácter particular y concreto. Para proceder a la revocación de actos de carácter particular y concreto se adelantará la actuación administrativa en la forma prevista en los artículos 28 y concordantes de este código. En el acto de revocatoria de los actos presuntos obtenidos por el silencio administrativo*

⁷³ Arboleda Perdomo, 2012, ob. cit., pág. 153

positivo se ordenará la cancelación de las escrituras que autoriza el artículo 42 y se ordenará iniciar las acciones penales o disciplinarias correspondientes.

El beneficiario del silencio que hubiese obrado de buena fe, podrá pedir reparación del daño ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo si el acto presunto se revoca”

De la norma trascrita en el artículo 73, podemos evidenciar los siguientes postulados:

- La Administración no puede revocar los actos que crean o modifican o reconocen un derecho, entendido como una situación favorable a una persona.
- Es posible que si hay consentimiento del afectado, se pueda revocar un acto administrativo.
- La norma señala varias situaciones en las cuales no se requiere del consentimiento para proceder a revocar, entre ellas si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.

A este respecto, el profesor Gustavo Penagos, señala que *“la Constitución política protege el derecho conferido a un particular conforme a la Ley, y la administración no puede revocar dicho acto, sin el consentimiento expreso y escrito del titular, conforme a lo dispuesto en el artículo 73 del código contencioso administrativo, en armonía con el artículo 58 de la carta que dice: “se garantizan la propiedad privada y los derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores”*.⁷⁴

“No obstante lo anterior, la misma norma autoriza a las autoridades para revocar un acto creador de una situación particular sin el consentimiento del beneficiario en los siguientes casos:

- *Que el acto sea resultado del silencio positivo y en el estén presentes las causales de revocación directa de que trata el artículo 69 del Decreto 01 de 1984*⁷⁵.
- *Que la decisión se haya obtenido por medios ilegales.*
En este caso el legislador permite sancionar la conducta deshonesta y antijurídica de los sujetos que han actuado dentro de un trámite administrativo con la conciencia reflexivamente enderezada a defraudar al Estado e igualmente evitar el mantenimiento existencial de una regla de derecho de atentar de manera burda contra el ordenamiento jurídico. Para estos efectos es

⁷⁴ Penagos, 1995, de la ob. cit., ág. 223

⁷⁵CCA. ARTÍCULO 69. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

menester que la ilegalidad por el fraude cometido en sede administrativa se encuentra suficientemente acreditado pues la simple sospecha de que hay una irregularidad no puede ser alegada por la autoridad como causa o motivo para revocar.

- *Cuando sea necesario para corregir simples errores aritméticos o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión.”*⁷⁶

El Consejo de Estado ha dicho al respecto: *"tanto el artículo 24 del decreto 27 33 de 1959, como el inciso primero del 73 del C. C. A., Tiene por finalidad, garantizar la protección de los derechos individuales y la firmeza de las situaciones jurídicas de carácter particular y concreto, para que no pueda ser revocados ni los unos ni las otras, en forma unilateral por la administración.*

Sin embargo, no debe olvidarse que los derechos individuales según nuestra Constitución, merecen protección en tanto hubieren sido adquiridos conforme a lasl, es decir, con justo título; y que el interés público prima sobre el interés particular. Dicho en otros términos, sólo los derechos adquiridos con arreglo a las leyes merecen protección; así lo estableció la Constitución de 1886 en su artículo 30 y también lo consagrada en 1991 en el artículo 58.

De manera pues, que si para lograr la expedición del acto administrativo que reconoce un derecho individual se ha hecho uso de medios ilegales, el derecho no es digno de protección y en ese caso opera el mandato contenido en el artículo 69 del C. C. A., Según el cual "los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores" porque indudablemente será la primera de las causales que ha lugar a la revocatoria directa. A juicio de la sala, esta interpretación consulta los principios constitucionales y además constituye una especie de sanción para quienes recurren a medios ilegales para obtener derechos.

*Obviamente sólo en el caso de los actos provenientes del silencio administrativo positivo, cuando se dan las causales contempladas en el artículo 69 del C. C. A. Y cuando el titular del derecho se ha valido de medios ilegales para obtener el acto, puede revocar directamente sin su consentimiento expreso y escrito; no cabe este proceder, cuando la administración simplemente ha incurrido en error de hecho o de derecho, sin que tenga en ella participación el titular del derecho. En este caso, estará obligada demandar su propio acto ante la imposibilidad de obtener el consentimiento del particular para revocarlo.”*⁷⁷

El Código Contencioso Administrativo incorporaba una referencia al artículo 28 de ese mismo compendio, en el cual se establecía un procedimiento para informar, si de la

⁷⁶ Rivadeneira Bermudez, 2012, ob. cit., págs. 199-200.

⁷⁷ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMININSTRATIVO. Sección Segunda. Sentencia de 6 de Mayo de 1992. Consejera Ponente: Clara Forero de Castro. (Sentencia Rad. No. 4260). Doi: <http://www.legal.unal.edu.co/sisjurun/normas/Norma1.jsp?i=34737>

actuación administrativa iniciada de oficio, se desprendería que existían particulares que pudiesen resultar afectados en forma directa. A ellos se les comunicaría la existencia de la actuación y el objeto de la misma. Esta referencia está incorporada en el artículo 74; sin embargo a pesar de que el artículo 28 es expresamente nombrado, por remisión de este último, también es necesario analizar si se presentan los supuestos que activen las disposiciones contenidas en los artículos 14 (Citación a terceros); 34 (Practica de Pruebas) y 35 del C.C.A. (Necesidad de motivar la decisión cuando afecte a terceros).

Para el interés que nos mueve, hemos de resaltar que el Código Contencioso Administrativo contemplaba la figura de la Revocatoria Directa para los actos de carácter particular y concreto, cuya regla general es la de irrevocabilidad de los actos que crean derechos individuales, Sin embargo, ese cuerpo normativo autorizaba a la Administración a revocar incluso sin el consentimiento del afectado en algunas situaciones, pero especialmente “si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales”.

2.2.2. La Revocatoria Directa de los actos administrativos de carácter particular y concreto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) .

"La Revocatoria Directa en el CPACA corresponde a una actividad adelantada, una decisión adoptada por las autoridades con el fin de excluir del mundo jurídico, por su propia mano y bajo el empleo de sus medios y recursos, un acto administrativo." ⁷⁸

El CPACA también contempla la figura de la revocación de actos de carácter particular y concreto, regulándola en el artículo 97, de la siguiente manera:

“Salvo las excepciones establecidas en la Ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.

PARÁGRAFO. *En el trámite de la revocación directa se garantizarán los derechos de audiencia y defensa”*

⁷⁸ Rivadeneira Bermudez, 2012,ob. cit., pág. 191.

Del análisis comparativo de la misma figura, entre el código contencioso administrativo y el CPACA, podemos afirmar que la Ley sigue estableciendo el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos que hayan configurado o creado situaciones jurídicas, no obstante introduce una modificación importante que tiene que ver con la ausencia del consentimiento del titular del derecho. Como vimos, la anterior legislación permitía a la administración revocar de manera directa los actos administrativos resultantes de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se daban las causales previstas en el artículo 69 CCA, o si fuere evidente que el acto hubiese ocurrido por medios ilegales.

En esta nueva norma, esa prerrogativa ha sido eliminada del ordenamiento jurídico al imponerle a la administración el deber de acudir ante la jurisdicción para demandar su propio acto cuando el titular no otorgue su consentimiento previo, expreso y escrito, indistintamente de la forma en que se haya obtenido la decisión, es decir, aún cuando el acto o la decisión se hubiere obtenido por medios ilegales.

Con lo anterior queremos significar que la facultad que tenía la administración para revocar unilateralmente los actos administrativos obtenidos por medios ilegales no procede a la luz de la Ley 1437 y debe acudirse a la figura que legal y doctrinariamente se conoce como la acción de lesividad.

El Consejo de Estado ha sostenido que *"cuando el acto administrativo crea una situación jurídica individual o reconocido un derecho de igual categoría, no es legalmente posible su revocación directa sin el consentimiento expreso y escrito del particular interesado. (...) La administración puede acudir a la jurisdicción contenciosa, por conducto del respectivo agente del ministerio público por el representante legal de la entidad interesada, en ejercicio de su actitud jurídica, claramente consagrada, en defensa de la legalidad o de sus intereses económicos vulnerados por el acto que ella misma expidió. Como titular del derecho a la pretensión está capacitada para hacer surgir el proceso que la doctrina y la legislación española han denominado de lesividad, pero con las mismas obligaciones procesales que la Ley establece para todos los sujetos activos de la impugnación, aunque con algunas prerrogativas. (...) En caso de que la administración considera que el acto de esta naturaleza fue expedido regularmente, debe entonces acudir ante los tribunales de la jurisdicción contenciosa administrativa con el fin de obtener por los medios adecuados la anulación o revocación el acto respectivo."*⁷⁹

"De modo que si falta el consentimiento expreso y escrito del titular del derecho, incluso en los casos de silencio administrativo positivo o en que hubiera habido uso comprobada medios fraudulentos, así como cuando la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, usualmente mediante la acción de nulidad y

⁷⁹ COLOMBIA. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Sección Tercera. Sentencia del 1 de Febrero de 1979. Consejero Ponente Jorge Dangond Flórez. (Sentencia No. Rad. 2199) Doi: <https://www.redjurista.com/documents/ce-sec3-exp1979-n2199.aspx> - Anales; tomo LXIII, Nos. 392-396, página 268

*restablecimiento del derecho, denominada en este caso, en varios países y por la doctrina, acción de lesividad, a fin de procurar la anulación del respectivo acto. La facilidad que le da la norma la autoridad es la de que si considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional."*⁸⁰

"La improcedencia de revocar el acto en ausencia consentimiento, no se traduce en la imposibilidad de controvertirlo por otra vía, pues el legislador colombiano salvaguardó los derechos de las autoridades en el sentido de brindarle la posibilidad de accionar o demandar su propia decisión ante la jurisdicción contenciosa administrativa en procura de lograr la declaratoria de nulidad. Para estos efectos, la autoridad contará con el beneficio de no acudir al procedimiento de conciliación extrajudicial de que trata el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 y el Decreto 1716 del mismo año, siendo procedente comparecer directamente ante la jurisdicción con el deber de solicitar la suspensión provisional.

*La simple afirmación de iniciar una demanda, afirmando que un acto fue obtenido por medios ilegales, no se traduce de manera automática en que el juez debe acceder a ello, pues para estos efectos se debe cumplir con los requisitos de procedencia de esta medida cautelar. En consecuencia no es deber del juez y mucho menos era procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional de un acto administrativo soportaban la simple afirmación realizada por una autoridad en el sentido de que el mismo ocurrió por medios ilegales. La nueva posición del legislador es mejor que la anterior, pues recalca a las autoridades el deber de indagar a plenitud y colmarse los medios de convicción suficientes antes de expedir una decisión administrativa."*⁸¹

*La Corte Constitucional ha manifestado que "la administración no puede, en forma unilateral, revocar actos de carácter particular y concreto que reconozcan derechos en favor de los administrados, sin el consentimiento por escrito de estos. Esta prerrogativa con que cuentan particular, tiene como objetivos, entre otros, evitar que la administración, en uso de ciertos poderes y aduciendo una serie de necesidades, desconozca derechos subjetivos cuya modificación o desconocimiento requiere de la anuencia de su titular, pues, sólo él, por la misma naturaleza del derecho, puede renunciar."*⁸²

"Si la administración no logra obtener el consentimiento de buscar la intervención del aparato jurisdiccional, que decide si es posible modificar o desconocer los derechos reconocidos al particular. Se busca así, darle algún equilibrio a las relaciones que surgen entre la administración y el particular, asegurando la Este que aquella no

⁸⁰ Berrocal Guerrero, 2014, ob. cit., pág. 517.

⁸¹ Rivadeneira Bermudez, 2012, ob. cit., págs. 200-20.

⁸² COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia del 17 de julio de 1996. Magistrado Ponente: Jorge Arango Mejía. (Sentencia Número Expediente T-92279) Doi: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-315-96.htm>

modificará o desconocer a sus derechos, sin el agotamiento previo de ciertos requisitos.

Se evitan así decisiones que asalten la buena fe del titular del derecho y rompan la seguridad jurídica. Dentro de este contexto, si la administración revocar directamente un acto de carácter particular y concreto generador derechos, sin agotar uno de los requisitos señalados, vulnera los derechos de defensa y debido proceso del particular, derechos que, por mandato el artículo 29 de la Constitución, deben regir en las atroces administrativas. Si la administración decide revocar el acto administrativo prescindiendo la intervención del juez correspondiente, desconoce los principios de seguridad jurídica y legalidad que en este caso obran a favor del particular, quien confía que sus derechos se mantendrán inmodificables, hasta que él acepte que se modifiquen o el juez lo decida. (...)

La facultad dada la administración para revocar actos de carácter particular cuando se ha hecho uso de medios ilegales, ha sido expuesta por la sección segunda del Consejo de Estado, por ejemplo en la sentencia del 6 mayo 1992. Dicha facultad, se ha entendido como una sanción para el particular que ha recurrido medios ilícitos con el fin de obtener el reconocimiento de un derecho". ⁸³

La aplicación en la práctica de este artículo no tendría ningún problema si no fuese porque el artículo 97 de la Ley 1437 inicia su redacción con la expresión "*salvo las excepciones establecidas en la Ley*". Esto quiere decir que la regla general para revocar los actos de carácter particular y concreto puede tener excepciones, dentro de las cuales cabe la posibilidad de que la administración no acuda ante la jurisdicción contencioso administrativa para revocar un acto administrativo de carácter particular y concreto.

2.2.3. Diferencias y conclusiones.

En el siguiente esquema presentamos el contraste entre las normas y subrayamos sus diferencias:

⁸³ Lamprea Rodriguez, 2004, ob. cit., pág. 468.

Tabla 1. Comparativa de Causales y Procedimiento para aplicar la figura de la revocatoria directa.

REVOCATORIA DIRECTA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO			
DECRETO 01/1984 (CCA)		LEY 1437/2011 (CPACA)	
Causales	<p>ARTÍCULO 69. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la Ley. 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él. 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona 	Causales	<p>ARTÍCULO 93. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la Ley. 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él. 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.
Revocación de actos de carácter particular y concreto.	<p>ARTÍCULO 73. Cuando un acto administrativo haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular.</p> <p>Pero habrá lugar a la revocación de esos actos, cuando resulten de la aplicación del silencio administrativo positivo, si se dan las causales previstas en el artículo 69, o si fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales.</p> <p>Además, siempre podrán revocarse parcialmente los actos administrativos en cuanto sea necesario para corregir simples errores aritméticos, o de hecho que no incidan en el sentido de la decisión.</p>	Revocación de actos de carácter particular y concreto.	<p>ARTÍCULO 97. <u>Salvo las excepciones establecidas en la Ley</u>, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.</p> <p><u>Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.</u></p> <p><u>Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.</u></p>

Hemos hecho especial énfasis en esta diferencia respecto de la figura de la revocatoria directa, por cuanto nuestro objeto de estudio es precisamente determinar si la normatividad especial que regula los derechos de las Víctimas, constituyen una excepción legal a la regla general contenida en el artículo 97 del CPACA .

Previo a presentar la manera cómo se revocan los actos administrativos que confieren derechos a las personas que son reconocidas por la Ley como Víctimas, debemos entrar a revisar cual es el fundamento jurídico de estas decisiones, la aptitud de la administración para reconocer derechos a este grupo poblacional y las normas que sustentan su relación jurídica con el Estado, adelantando paralelamente un ejercicio de integración de los conceptos hasta ahora trabajados, aplicándolos a las situaciones concretas que son el objeto de estudio del presente trabajo.

3.Capítulo III: VÍCTIMAS

Las diferentes dinámicas sociales, políticas y económicas suscitadas al interior de las organizaciones sociales han sido las causas para que los individuos adopten intereses contrapuestos, generando conflictos. La función del derecho ha sido la de ofrecer una herramienta para facilitar la resolución pacífica de estos conflictos.

Sin embargo, en ocasiones y por distintas causas, los individuos o grupos sociales optan por imponer a la fuerza sus creencias e intereses, trasladando las formas de solución pacífica de ofrecer derecho a las vías de hecho. Esto ha dado lugar a guerras, conflictos armados, y al reiterado y sistemático uso de la violencia como mecanismo para la resolución de los conflictos.

Nuestro país no ha sido ajeno a este tipo de dinámicas y la sociedad colombiana ha presenciado desde hace algunas décadas, diferentes tipos de conflicto interno, bien sea violencia guerrillera, violencia generada por el narcotráfico, violencia paramilitar y más recientemente, la violencia generada por las llamadas bandas criminales. No es éste el escenario para estudiar las causas del fenómeno que comúnmente hemos conocido como la violencia y que independientemente de la motivación y del autor, ha tenido sin duda alguna repercusiones negativas en lo social, lo económico, lo político pero especialmente ha impactado a un número muy importante de colombianos que han sentido directamente sus efectos.

La noción de Víctima es relativamente nueva en el derecho internacional. *“Hasta finales de la Segunda Guerra Mundial, las personas naturales no eran consideradas como “sujeto de derecho internacional”, siendo únicamente los Estados quienes nos ostentaban dicha condición.”*⁸⁴

“Así, en el derecho internacional clásico sólo se protegían al individuo como” extranjero lesionado en sus derechos” siendo el Estado de origen el único legitimado para exigir responsabilidad internacional al infractor, por medio de del ejercicio discrecional de la denominada protección diplomática.

Finalizada la Segunda Guerra Mundial, con la creación de la ONU y la adopción posterior de la declaración universal de los derechos humanos, se empieza a hablar de individuo como Víctima, entre sectores del derecho internacional a saber: i) el derecho internacional de los derechos humanos; ii) el derecho penal internacional, y iii) el derecho internacional humanitario.

En el derecho penal internacional y en el derecho internacional humanitario, el desarrollo de la responsabilidad se concentra en los actos del individuo como autor

⁸⁴ Fernandez de Casadevante Romani, C. (2009). *Las Víctimas y el derecho internacional*. Pág. 3-66.

del hecho ilícito - autores no estatales- y la Víctima adolece de relevancia pues tenía en cuenta de manera excepcional.”⁸⁵

Por el contrario, la esfera del derecho internacional de los derechos humanos se funda precisamente en el reconocimiento de la personalidad jurídica internacional del individuo y la Víctima cobra gran relevancia.

En cuanto al contenido y alcance del concepto de Víctima, dentro del conjunto de normas internacionales de ámbito general, existen tres normas institucionales a destacar:

- i) La declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las Víctimas de delitos y el abuso del poder.
Adoptada el 29 noviembre 1985, mediante resolución 40/34 de la Asamblea General de la ONU, define como Víctimas a las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso del poder. Incluye además, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la Víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la Víctima en peligro o para prevenir la victimización.
- ii) La declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
Aprobada el 18 diciembre 1992, a través de resolución 47/133 de la Asamblea General de la ONU. Aunque no establece un concepto de Víctima, enumera un catálogo de derechos de los que son titulares las Víctimas de desaparición forzada, los cuales se concretan en: a) Derecho a la justicia; b) Derecho a conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada y la suerte de la persona desaparecida, así como el respeto del derecho a la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones a este fin; c) derecho a formar y participar libremente en organizaciones y asociaciones que tengan por objeto contribuir a establecer las circunstancias de desapariciones forzadas y la suerte corrida por las personas desaparecidas; d) derecho a la asistencia de las Víctimas de desapariciones forzadas; y, e) derecho a la reparación y a una indemnización rápida, justa y eficaz.
- iii) Los principios directrices básicas sobre el derecho de las Víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.

⁸⁵ Fernández de Casadevante Romani, 2009, ob. cit., pág. 4

Adoptada el 19 abril 2005 mediante la resolución 35/2005 de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU. Son aplicados tanto a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos, como las violaciones graves del derecho internacional humanitario.

Sobre el concepto de Víctima, la sección V de estos principios establece:

“8. A los efectos del presente documento, se entenderá por Víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyen una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda y en conformidad con el derecho interno, el término Víctima también comprenderá la familia inmediata o a las personas a cargo de la Víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a Víctimas en peligro o para impedir la victimización.

9. Una persona será considerada Víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que puede existir entre el autor y la Víctima”

Para el Profesor Theo Van Bomen, en síntesis, el concepto de Víctima se encuentra integrado por los siguientes elementos: “

- a) Una personas una Víctima si ha sufrido un daño o una pérdida, independientemente de si el autor es identificado, o si este tiene una relación particular con la Víctima.*
- b) Pueden infligirse varios tipos de daños o pérdidas que pueden estar relacionados tanto con acciones objetivas, como con omisiones.*
- c) Pueden existir Víctimas directas e indirectas de violaciones, estas últimas también tendrá derecho a una reparación*
- d) Las Víctimas pueden sufrir un daño individual o colectivamente”.⁸⁶*

Por su parte, en el sistema americano de protección de derechos humanos, la construcción del concepto de Víctima parte del texto del artículo 63.1 del pacto de San José de Costa Rica, el cual expone que, cuando se decía que hubo violación en el derecho libertad protegidos en dicha convención, la corte dispondrá que se garantice al lesionado el goce de su derecho libertad conculcados. Además, de ser procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que han configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

⁸⁶ Van Bomen, T. (s.f.). www.redress.org. Obtenido de <http://www.redress.org/downloads/publications/handbookonbasicprinciples/Spanish/206-6-2006.pdf>, pág. 14.

“La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que la obligación de reparar prevista en el artículo 63.1 de la convención americana es una obligación de derecho internacional, el cual rige también sus modalidades y beneficiarios.”⁸⁷

Así, por ejemplo, en el caso “Aloeboete y otros Vs Surinam”, en sentencia de reparación del 10 septiembre 1993, la Corte estimó que debían ser consideradas como Víctimas, y por ende reparadas, en aplicación de los principios generales del derecho, los hijos, cónyuge y ascendientes a falta de los dos primeros. Pero además, las personas que sin ser sucesores de la Víctima, habían sufrido alguna consecuencia del acto ilícito.

“En nuestra legislación el concepto de Víctima ha venido evolucionando. A partir de 1991 se empieza a señalar la importancia de la problemática del desplazamiento interno forzado desde el sector oficial. El primer documento gubernamental que diagnostica, descubre causas y caracteriza al desplazamiento de la ponencia del consejero presidencial Jorge Orlando Melo en noviembre de 1991.

Al año siguiente, la consejería presidencial de derechos humanos le solicita al Instituto Americano de Derechos Humanos, realizar una consulta sobre el fenómeno en Colombia.

El 9 septiembre 1994, con ocasión del día nacional de los Derechos Humanos, el gobierno presentó 10 lineamientos sobre el seguimiento que en esta materia impulsaría el gobierno, de los cuales seis tienen algo que ver con el fenómeno del desplazamiento interno. En dicho documento se incluye a la población desplazada en el plan de desarrollo y en la red de solidaridad social. Luego de ello, se inició un proceso de estructuración de una política pública de atención a la población en situación de desplazamiento. En este periodo, la acción del gobierno se enmarca en el impulso y la expedición de los documentos Conpes 2804 de 1995 y 2924 de 1997, y la Ley 387 del 18 julio de 1997 para la atención, protección, consolidación y estabilización socioeconómica de los desplazados.

Es de destacar la expedición de la Ley 387 de 1997, “por la cual se adoptaron medidas para la prevención del desplazamiento forzado la atención, la protección, la consolidación y la estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia en el país”. Esta Ley además de definir el concepto desplazado y afirmar que el gobierno nacional es quien tiene que reglamentar lo que se entiende por tal condición, se estableció la responsabilidad del Estado frente a la población desplazada. (...)

En lo que concierne a la intervención del poder judicial en cabeza de la Corte Constitucional, se ha desarrollado y analizado con especial atención la sentencia de tutela de — cero 25 de 2004 en la cual este alto tribunal declara formalmente la

⁸⁷ Nash Rojas, C. (28 de 03 de 2015). Centro de Estudios de Derechos Humano. (L. E. Ltda, Ed.) Obtenido de <http://cedh-chiapas.org>

*existencia de un Estado de cosas inconstitucional relativo a las condiciones de vida de la población internamente desplazada y hace un llamamiento a los poderes públicos para que adopten los correctivos necesarios. Además de concretar las medidas institucionales que deberán adoptarse, y de insistir en la necesidad de incrementar los recursos públicos aplicados al sector de la población, la corte propone una carta de derechos de los desplazados partiendo de su situación de especial vulnerabilidad y de la constatación de que muchos de los derechos proclamados en la Constitución difícilmente se pueda hacer efectivos sin una propuesta seria y coordinada de las entidades públicas por su realización.”*⁸⁸

Respecto del desplazamiento como hecho victimizante, recordamos que antes de la expedición de la Ley de Víctimas, la Ley 387 de 1997 definía este suceso y le otorgaba herramientas al Gobierno para su manejo. *“En el Derecho del Estado se ha construido una definición que limita el desplazamiento a las migraciones forzadas producidas por el conflicto político, las violaciones de los Derechos Humanos y las amenazas al orden público, es decir, las migraciones que son causadas por acciones o hechos que amenazan la estabilidad y existencia del propio Estado. (...) La limitación de la definición jurídica de desplazamiento a los términos estatales se sostiene a costa de fuertes presiones sociales de grupos que comparten algún tipo de movilidad o marginación y que encuentran mecanismos para utilizar la discriminación positiva restrictiva que ofrece el sistema de desplazamiento.”*⁸⁹

Posteriormente el Gobierno Nacional al expedir la Ley 1448 de junio 10 de 2011, conocida como Ley de Víctimas, *“por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las Víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”*, introduce varios importantes aportes tendientes a solucionar esta problemática.

El primero de ellos es el reconocimiento de un conflicto armado interno situación que hasta ese momento políticamente no se había reconocido. El segundo aspecto a destacar es que amplió los hechos por los cuales el Estado aplicaría esta política pública de atención asistencia y reparación integral ya que la Ley 387 del año 2007 únicamente lo contemplaba para el hecho del desplazamiento forzado interno.

La Ley 975 de 2005 y su Decreto Reglamentario 1290 de 2005 son normas expedidas en el marco de lo que en el derecho internacional se conoce como instrumentos de justicia transicional. Estas normas facilitaron la desmovilización de la estructura armada paramilitar y reconoció a las Víctimas entre otros, el derecho a la reparación integral, obtenida en sede administrativa.

⁸⁸ Londoño Toro, B., & Pizarro Nevado, R. (2005). *derechos humanos de la población desplazada en Colombia. Evaluación de sus mecanismos de protección*. Bogotá: Centro Editorial - Universidad del Rosario. Pág. 16-18

⁸⁹ Vidal López, R. C. (2007). *DERECHO GLOBAL Y DESPLAZAMIENTO INTERNO: CREACION, USO Y DESAPARICION DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO POR LA VIOLENCIA EN EL DERECHO CONTEMPORANEO*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 213.

3.1. EL DERECHO A LA REPARACIÓN INTEGRAL.

El Gobierno Nacional ha adoptado una política pública de reparación integral a las Víctimas, la cual comprende medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica⁹⁰.

La implementación de estas categorías no es fortuita; la doctrina y el derecho internacional, han avanzado desde hace muchos años en la construcción y permanente definición de estos conceptos.

Sus antecedentes inmediatos son los siguientes:

- a) Parámetros de reparación integral en los Principios y Directrices de Reparación a las Víctimas de la Asamblea General de Naciones Unidas.

En el texto de Principios y Directrices de Reparación a las Víctimas de la Asamblea General de Naciones Unidas - 2005, se establecen una serie de parámetros para la reparación de las Víctimas, la cual debe ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Se habla de una reparación integral que contemple todas las formas de reparación necesarias para lograr una reparación justa, adecuada y proporcional a las violaciones y daños sufridos.

Como medidas de reparación, enuncia las de:

Restitución: siempre que sea posible se devolverá a la Víctima a la situación anterior a la violación. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.

Indemnización: ha de concederse de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como: a) el daño físico o mental; b) la pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; c) los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; d) los perjuicios morales; e) los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

⁹⁰ Ley 1448 de 2011.

Rehabilitación: ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.

Satisfacción: ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las siguientes medidas:

- a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones;
- b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la Víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la Víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones;
- c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la Víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad;
- d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la Víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella;
- e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
- f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;
- g) Conmemoraciones y homenajes a las Víctimas;
- h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles.

Garantías de no repetición: han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención:

- a) El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad;
- b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad;
- c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;
- d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos;
- e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad;
- f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;

- g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales;
- h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan.
- i) La reparación integral en la Convención Americana de Derechos Humanos y la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

*“En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos el concepto de reparación ha sido desarrollado bajo un esquema de ‘integralidad’, consistente en todas aquellas medidas tendientes a regresar a la Víctima, en la medida de lo posible, a la situación en la que se encontraba antes de la vulneración de sus derechos humanos o, de no ser así, a reducir los efectos de la vulneración causada.”*⁹¹

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha referido que el deber de reparación incorpora, *“todas aquellas medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, dependiendo su naturaleza y su monto del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial”*⁹²

*“En tal sentido, la reparación del daño comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido, tales como: a) la restitución integrum, b) la indemnización, c) la rehabilitación, d) la satisfacción y e) las garantías de no repetición.”*⁹³

Respecto a la indemnización, advierte la Corte que: *“tiene carácter compensatorio y, por lo tanto, debe ser otorgada en la extensión y en la medida suficientes para resarcir los daños materiales y morales sufridos.”*⁹⁴

A su vez, menciona que el daño material supone *“la pérdida o detrimento de los ingresos de las Víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso.”*⁹⁵

En cuanto a la rehabilitación, la Corte ha afirmado que, *“es preciso disponer de medidas de reparación que brinden una atención adecuada a los padecimientos psicológicos e inmateriales sufridos por las Víctimas en virtud de las violaciones declaradas.”*⁹⁶

⁹¹ Acosta Lopez, J. I., & Bernal Rubio, D. (2008). *El cumplimiento de los fines de reparación integral de las medidas ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos: énfasis en la experiencia Colombiana*. Bogotá: Colombiana de Derecho. pág. 323 a 362.

⁹² Véase Corte IDH. Caso de la Panel Blanca (Paniagua Morales y otros). Sentencia del 25 de mayo de 2001, párr. 79; Corte IDH. Caso De La Cruz Flores. Sentencia de 18 de noviembre de 2004, párr. 141

⁹³ *Íbidem*.

⁹⁴ Véase Corte IDH. Caso Garrido y Baigorria, *supra* nota 32, párr. 47.

⁹⁵ Véase Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas, *supra* nota 4, párr. 242.

⁹⁶ Véase Corte IDH Caso Barrios Altos Sentencia de 30 de noviembre de 2001 párr. 45 Caso Masacre de las Dos Erres *supra* nota 32 párr. 269

Además, que “*al proveer el tratamiento psicológico se deben considerar las circunstancias y necesidades particulares de cada persona, de manera que se les brinden tratamientos colectivos, familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual.*”⁹⁷

Como medidas de satisfacción, la Corte IDH ha ordenado, entre otras⁹⁷:

- La localización y entrega de los restos de las Víctimas, investigación y sanción;
- Ubicación de restos, identificación de los mismos y entrega a sus familiares;
- Publicación de las partes pertinentes de la sentencia¹⁸; y;
- Actos de reconocimiento público de responsabilidad internacional y de desagravio a la memoria de las Víctimas.

Reconoce la Corte IDH la obligación de los Estados de realizar las actuaciones necesarias para asegurar que graves violaciones no se repitan. En dicho aspecto ha ordenado a los Estados adelantar medidas como⁹⁸:

- Cursos de formación en derechos humanos para los servidores públicos de la jurisdicción penal militar y de la fuerza pública;
- Incorporar a nivel interno las técnicas científicas y las herramientas idóneas para la búsqueda e identificación de Víctimas desaparecidas o privadas de la vida;
- Implementar sistemas de seguridad y protección adecuados para los funcionarios judiciales, fiscales, investigadores y demás operadores de justicia, tomando en cuenta las circunstancias de los casos a su cargo;
- Asegurar la efectiva protección de testigos, Víctimas y familiares en casos de graves violaciones a los derechos humanos; y;
- Frente a solicitud de las comunidades, adelantar programas relacionados con la salud, la educación, la producción y con obras de infraestructura que beneficien a los miembros de las comunidades afectadas por los hechos violatorios de sus derechos.

3.2. VÍAS DE REPARACIÓN.

⁹⁷ Véase Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas, supra nota 4, párr. 235; Corte IDH Caso Pueblo Bello supra nota 39, párr. 274

⁹⁸ Al respecto pueden verse: Corte IDH. Caso Anzualdo Castro. Sentencia de 22 de septiembre de 2009, párr. 203; Corte IDH. Caso Manuel Cepeda Vargas, supra nota 4, párr. 235.; Corte IDH Caso Pueblo Bello supra nota 39 párr. 274 Corte IDH Caso de las Masacres de Ituango Sentencia de 1 de julio de 2006 párr. 403; Corte IDH Caso de la Masacre de la Rochela supra nota 32 párr. 302; Corte IDH Caso de la Masacre de Mapiripan supra nota 4 párr. 304; Corte IDH Caso de la Masacre de La Rochela supra nota 32 párr. 287; Corte IDH Caso Las Palmeras supra nota 4 párr. 71 Corte IDH Caso de la Masacre de Pueblo Bello supra nota 39 parrs 270 a 273; Corte IDH Caso de las Masacres de Ituango supra nota 46 párr. 410; Corte IDH Caso de la Masacre de La Rochela supra nota 32 párr. 282.

“Las vías de reparación a las Víctimas se clasifican en judicial y administrativa. La reparación judicial puede de forma muy general reducirse a cuatro características: a) proceso con juez y partes, b) del que se profiere una sentencia judicial, c) se establece la responsabilidad del Víctimario y, d) se le reconoce a la Víctima una medida de reparación proporcional a los daños sufridos.

Por su parte, la reparación administrativa es generalmente diseñada en el marco de programas adoptados por Estados en periodos de transición o posconflicto para hacer frente a la violación masiva y sistémica de Derechos Humanos.

En estos programas no se busca la responsabilidad penal del Víctimario sino la reparación masiva de Víctimas, suelen ser laxos en el tema probatorio y son amplios en la medida que no se reparan de forma proporcional al daño sino a estándares generales.”⁹⁹ (Gonzalez Chaparro, 2014,)

3.3. DEFINICIÓN

La Ley 1448 de 2011 tiene por objeto establecer un conjunto de medidas judiciales, administrativas, sociales y económicas, individuales y colectivas, en beneficio de las Víctimas de las violaciones contempladas en el artículo 3° de la misma Ley, dentro de un marco de justicia transicional, que posibiliten hacer efectivo el goce de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación con garantía de no repetición, de modo que se reconozca su condición de Víctimas y se dignifique a través de la materialización de sus derechos constitucionales.

Esta Ley regula lo concerniente a ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación de las Víctimas, ofreciendo herramientas para que éstas reivindiquen su dignidad y asuman su plena ciudadanía.

El artículo 3° de la Ley 1448 de 2011, considera Víctimas, para los efectos de esa Ley, *“aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño por hechos ocurridos a partir del 1 enero 1985, como consecuencia de infracciones al derecho internacional humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos, ocurridas con ocasión del conflicto armado interno. También son Víctimas el cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la Víctima directa, cuando a esta celebridad o muerte o estuviere desaparecida. A falta de éstas, lo serán los que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente. De la misma forma, se consideran Víctimas las tropas que hayan sufrido un daño al intervenir para asistir a la Víctima en peligro o para prevenir la victimización”*

¹⁰⁰.

⁹⁹ Gonzalez Chaparro, N. (2014). *La reparación a las Víctimas en la Ley de Justicia y Paz, un modelo de desciertos y falsas promesas*. Bogotá: Universidad del Rosario. Págs 77 y 78.

¹⁰⁰ Ley 1448 de 2011, artículo 3°.

La condición de Víctima se adquiere con independencia de que se individualice, aprehenda, procese o condene al autor de la conducta punible y de la relación familiar que puede existir entre el autor y la Víctima, definición que se encuentra en consonancia con los instrumentos internacionales analizados previamente.

Es importante destacar que para los efectos de la definición contenida en este artículo, no serán considerados como Víctimas quienes hayan sufrido un daño sus derechos como consecuencia de actos de delincuencia común. Igualmente es importante destacar que cuando los miembros de la fuerza pública sean víctimas en los términos del artículo 3°, su reparación económica corresponderá por todo concepto a la que tengan derecho de acuerdo al régimen especial que le sea aplicable.

El concepto de justicia transicional, ampliamente estudiado por la doctrina nacional e internacional y el cual, no es objeto del presente trabajo, debe entenderse para los efectos de la Ley 1448 de 2011, como los diferentes procesos y mecanismos judiciales o extrajudiciales asociados con los intentos de la sociedad, para garantizar que los responsables de las violaciones contempladas en esta misma Ley, rindan cuentas de sus actos, se satisfagan los derechos a la justicia, la verdad y la reparación integral a las Víctimas, se lleven a cabo las reformas institucionales necesarias para no repetición de los hechos y la desarticulación de las estructuras armadas ilegales, con el fin último de lograr la reconciliación nacional y la paz duradera y sostenible.

Las medidas adoptadas por la Ley 1448 de 2011, tienen un carácter transicional, esto es, que el Estado reconoce que todo individuo que haya sido considerado Víctima en los términos de esa Ley, tiene derecho a la verdad, justicia, reparación ya que las violaciones de que trata el artículo 3° no se vuelvan a repetir, con independencia de quien sea el responsable de los delitos.

La Unidad de Atención, Asistencia y Reparación tendrá la finalidad de contribuir a que las Víctimas sobrevivan su sufrimiento y, en la medida de lo posible, al restablecimiento de los derechos vulnerados.

Sin embargo las medidas de atención, asistencia y reparación contenidas en esa Ley, así como todas aquellas que han sido o que serán implementadas por el Estado con el objetivo de reconocer los derechos de las Víctimas a la verdad oficial y reparación, no implica reconocimiento ni podrán presumirse o interpretarse como reconocimiento de la responsabilidad del Estado, derivada del daño antijurídico imputable a este en los términos del artículo 90 de la Constitución Nacional, ni como ningún otro tipo de responsabilidad para el Estado o sus agentes.

El hecho de que el Estado reconozca la calidad de Víctima en los términos de la Ley 1448, no podrá ser tenida en cuenta por ninguna autoridad judicial o disciplinaria como prueba de la responsabilidad del Estado o de sus agentes, y este reconocimiento no revivir a los términos de caducidad de la acción de reparación directa.

En el marco de la justicia transicional las autoridades judiciales y administrativas competentes deberán ajustar sus actuaciones al objetivo primordial de conseguir la reconciliación y la paz duradera y estable. Para esos efectos se deberá tener en cuenta la sostenibilidad fiscal, la magnitud de las consecuencias de las violaciones de que trata el artículo 3° de la Ley 1448 de 2011 y la naturaleza de las mismas.

3.4. LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS. (UARIV).

El gobierno Colombiano en los últimos años, con el fin de dar aplicación a las políticas públicas de atención y reparación de las Víctimas y de cara a la expectativa que genera el actual proceso de paz, creó un sector administrativo en la estructura del Estado, denominado como el Sector de Inclusión Social y Reconciliación.

Este sector está compuesto por varias entidades como son: El Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS) -como cabeza de sector-; la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas (UARIV); el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), la Agencia Nacional para la Superación de la Pobreza Extrema (ANSPE); el Centro de Memoria Histórica y la Unidad Administrativa para la Consolidación Territorial (UACT). Todas estas instituciones y sus materias de competencia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, surgen a partir de la escisión de la antigua agencia presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional conocida como Acción Social.

La Ley 1448 de 2011 en su artículo 166 ordena la creación de la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas como una Unidad Administrativa Especial con personería jurídica y autonomía administrativa y patrimonial, adscrita al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

El artículo 168 establece las funciones de la UARIV, la cual, coordinará de manera ordenada, sistemática, coherente, eficiente y armónica las actuaciones de las entidades que conforman el Sistema Nacional de Atención y Reparación a las Víctimas (SNARIV) en lo que se refiere a la ejecución e implementación de la política pública de atención, asistencia y reparación integral a las Víctimas y asumirá las competencias de coordinación señaladas en las leyes 387, 418 de 1997, 975 de 2005, 1190 de 2008, y en las demás normas que regulen la coordinación de políticas encaminadas a satisfacer los derechos a la verdad, justicia y reparación de las Víctimas.

Entre las varias funciones enumeradas por este artículo, destacamos las siguientes:

1. Aportar los insumos necesarios para el diseño, adopción y evaluación de la política pública de atención y reparación integral a las Víctimas.
2. Garantizar la operación de la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación a las Víctimas, incluyendo la interoperabilidad de los distintos sistemas de información para la atención y reparación a Víctimas.
3. Implementar y administrar el Registro Único de Víctimas, garantizando la integridad de los registros actuales de la información.

7. Administrar los recursos necesarios y hacer entrega a las Víctimas de la indemnización por vía administrativa de que trata la presente Ley.

8. Administrar el Fondo para la Reparación de las Víctimas y pagar las indemnizaciones judiciales ordenadas en el marco de la Ley 975 de 2005.

12. Definir los criterios y suministrar los insumos necesarios para diseñar las medidas de reparación colectiva.

14. Implementar acciones para garantizar la atención oportuna e integral en la emergencia de los desplazamientos masivos.

16. Entregar la asistencia humanitaria a las Víctimas¹⁰¹ de que trata el artículo 47 de la presente Ley, al igual que la ayuda humanitaria de emergencia de que trata el artículo 64, la cual podrá ser entregada directamente o a través de las entidades territoriales. Realizar la valoración de que trata el artículo 65 para determinar la atención humanitaria de transición a la población desplazada.

Recientemente, el 26 de mayo 2015, el gobierno nacional expidió el Decreto Único de ese sector administrativo, Decreto 1084 de 2015, en el cual incorporó o compiló todos los decretos y normas que reglamentaban las materias objeto de las instituciones mencionadas. La norma que inicialmente reglamentaba la Ley 1448 de 2011 era el decreto 4800 de 2011, hoy recogido en el decreto 1084 de 2015.

3.5. EL REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS (RUV).

El Registro Único de Víctimas es una herramienta administrativa que soporta el procedimiento de registro de las Víctimas, administrado por la UARIV, según lo ordenado por el artículo 168 numeral 3 de la Ley 1448 de 2011, recogido por el artículo 2.2.2.1.1 del Decreto 1084 de 2015.

La condición de Víctima es una situación fáctica que no está supeditada al reconocimiento oficial a través de la inscripción en el Registro. Por lo tanto, el registro no confiere la calidad de Víctima, pues cumple únicamente el propósito de servir de herramienta técnica para la identificación de la población que ha sufrido un daño en los términos del artículo 3º de la Ley 1448 de 2011 y de sus necesidades, y como instrumento para el diseño e implementación de políticas públicas que busquen materializar los derechos constitucionales de las Víctimas, de acuerdo con lo establecido en el mismo artículo 2.2.2.1.1..

No obstante lo anterior, las medidas de reparación a cargo de la Unidad de Víctimas, son focalizadas y priorizadas a las personas que se hallan incluidas en este Registro Administrativo.

¹⁰¹ La UARIV atendió 124.835 solicitudes de atención humanitaria por un valor de \$105.121.587.050; 842.725 solicitudes de atención humanitaria de transición (componente de alojamiento) por valor de \$726.241.178.100; y 7.038 por hechos diferentes al desplazamiento por valor de \$7.743.575.250, según Presidencia de la República de Colombia. (2014). Informe Anual del Presidente de la República sobre los avances en la ejecución y cumplimiento de la Ley 1448. Bogotá. Pág. 9.

El Decreto 1084 de 2015, a partir del artículo 2.2.2.3.1., reglamenta detalladamente el procedimiento de registro, tanto para los particulares, como para la Unidad de Víctimas y demás autoridades administrativas relacionadas en este procedimiento.

Las etapas en las que podemos sintetizar este procedimiento, son las siguientes:

a) Solicitud de Registro.

Quien se considere Víctima en los términos del artículo 3o de la Ley 1448 de 2011, deberá presentar ante el Ministerio Público la solicitud de registro. Para este fin, se adoptó un Formato Único de Declaración en el cual, el particular interesado narra los hechos por los cuales pretende ser reconocido como Víctima.

Para ser tramitada, la solicitud de registro deberá, como mínimo, contar con la siguiente información:

1. Los datos de identificación de cada una de las personas relacionadas. En caso que el declarante no disponga de los números de identificación, deberán ser explícitos los motivos por los cuales no es posible aportar esta información, sin que esto genere dificultades en el trámite de su solicitud.
2. Información sobre el género, edad, estrato socioeconómico, situación y tipo de discapacidad si la hay y la conoce, raza y etnia.
3. Firma del funcionario de la entidad que recibe la solicitud de registro.
4. Huella dactilar de la persona que solicita el registro.
5. Firma de la persona que solicita el registro. En los casos que la persona manifieste no poder o no saber firmar se tomará como válida la huella dactilar.
6. Las circunstancias de modo, tiempo y lugar previas, durante y posteriores a la ocurrencia de los hechos, por lo menos de manera sucinta, teniendo en cuenta el tiempo en el que ocurrió la violación, y la situación de vulnerabilidad de la Víctima.
7. Datos de contacto de la persona que solicita el registro.
8. Información del parentesco con la Víctima de conformidad con lo establecido en el inciso 2 del artículo 3o de la Ley 1448 de 2011.

b) Valoración.

De acuerdo con el artículo 2.2.2.3.9., la valoración es el proceso de verificación con fundamento en la cual la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas adopta una decisión en el sentido de otorgar o denegar la inclusión en el Registro Único de Víctimas.

Esta entidad realizará la verificación de los hechos victimizantes relacionados en la declaración para lo cual acudirá a la evaluación de los elementos jurídicos, técnicos y de contexto que le permitan fundamentar una decisión frente a cada caso particular.

Para la verificación de los hechos victimizantes consignados en la declaración, la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación a las Víctimas realizará consultas en las bases de datos y sistemas que conforman la Red Nacional de Información para la Atención y Reparación de Víctimas, así como en otras fuentes que se estimen pertinentes. En todo caso, las pruebas requeridas a las Víctimas serán sumarias, y se garantizarán los principios constitucionales del debido proceso, buena fe y favorabilidad, reforzando lo previsto en el artículo 158 de la Ley 1448 de 2011.

En la práctica, la entidad, parte del principio de Buena Fe de la persona que declara, presumiendo la veracidad de los hechos narrados y trasladando la carga de la prueba en cabeza del Estado.

c) Decisión.

Dado que la declaración da inicio a una actividad de la Administración, esta debe culminar con la adopción de una decisión. Los Estados de las personas respecto del Registro Único de Víctimas, de acuerdo al artículo 156 de la Ley 1448 de 2011 y 2.2.2.3.13 del Decreto 1084 de 2015 son los siguientes:

(1) Incluido.

Significa que la Administración accede a la solicitud de inscribir a la persona en el RUV e incorporar sus datos al mismo, reconociéndole la calidad de Víctima. Procede cuando el resultado del proceso de valoración arroja que las circunstancias narradas en la declaración son ciertas, o, por el contrario, que la Entidad no posee pruebas o información que permita determinar que la declaración no corresponde a la realidad.

La decisión de ser incluido en el Registro Único de Víctimas, se adopta mediante la expedición de un acto administrativo de carácter particular y concreto y genera en favor del particular reconocido, la activación y puesta en marcha de diferentes tipos de medidas de reparación, dependiendo el hecho que originó su victimización, como lo veremos más adelante.

De acuerdo con el artículo 2.2.2.3.15.; el acto administrativo de inclusión deberá contener:

1. La decisión de inclusión en el Registro Único de Víctimas.
2. La motivación suficiente por la cual se llegó a la decisión de inclusión, y
3. Una mención detallada y suficiente de las rutas para acceder a las medidas de asistencia y reparación contempladas en la Ley.

El pronunciamiento de la Entidad deberá efectuarse para cada uno de los hechos victimizantes presentes en la situación bajo estudio.

El parágrafo 3 del artículo 156 de la Ley 1447, determina que *“Una vez la Víctima sea registrada, accederá a las medidas de asistencia y reparación previstas en la presente Ley dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante, salvo las medidas de ayuda humanitaria y atención de emergencia en salud, a las cuales se podrá acceder desde el momento mismo de la victimización. El registro no confiere la calidad de Víctima, y la inclusión de la persona en el Registro Único de Víctimas, bastará para que las entidades presten las medidas de asistencia, atención y reparación a las Víctimas que correspondan según el caso”*

(2) No Incluido.

En contraposición del anterior, significa que la Unidad de Víctimas no accede a la solicitud de incluir su nombre en el Registro de Víctimas, por lo que esa calidad no le es reconocida. Por ende, estas personas no son sujetos de las medidas de reparación ya que estas se destinan a las Víctimas reconocidas del conflicto.

Al igual que la Inclusión, esta decisión se adopta mediante un acto administrativo de carácter particular y concreto que debe cumplir con las características, elementos esenciales y de validez estudiados previamente. En cuanto a sus atributos, este acto es absolutamente compatible con el régimen general del acto administrativo previsto en nuestra legislación, por lo que, entre otras particularidades, debe estar debidamente motivado y es susceptible de ser controvertido en sede administrativa a través de los recursos, o en sede judicial, vía acción contencioso administrativa.

El acto administrativo de no inclusión deberá contener, como mínimo establecido en el artículo 2.2.2.3.16., lo siguiente:

- (i) La motivación suficiente por la cual se llegó a la decisión de no inclusión.
- (ii) Los recursos que legalmente proceden contra las decisiones de que se trate, las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

El artículo 157 de la Ley 1448 de 2011 nos indica cuales recursos proceden contra la decisión que deniegue el registro. El solicitante podrá interponer el recurso de reposición ante el funcionario que tomó la decisión dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión. El solicitante podrá interponer el recurso de apelación ante el Director de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas de que trata la presente Ley contra la decisión que resuelve el recurso de reposición dentro de los cinco (5) días

siguientes a la notificación de esta decisión, lo que indica que el recurso de Apelación puede presentarse de manera separada al de Reposición.

Las entidades que componen el Ministerio Público podrán interponer los recursos de reposición ante el funcionario que tomó la decisión y en subsidio el de apelación ante el Director de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas de que trata la presente Ley contra la decisión que concede el registro, dentro de los cinco (5) días siguientes contados a partir de su comunicación.

Igualmente, si el acto hubiere sido obtenido por medios ilegales, tales autoridades podrán solicitar, en cualquier tiempo, la revocatoria directa del acto para cuyo trámite no es necesario obtener el consentimiento del particular registrado.

(3) En valoración.

Este Estado indica que la Entidad, aún no ha tomado una decisión respecto de la solicitud y se encuentra en trámite. Por regla general, la entidad cuenta con un término máximo de sesenta (60) días hábiles para adoptar esta decisión, de acuerdo con el artículo 156 de la Ley 1448 de 2011.

(4) Excluido.

Bajo este título, se identifica que una persona fue incluida en el Registro Único de Víctimas, pero posteriormente esa condición le fue retirada. La figura contemplada para modificar esta condición, es la Revocatoria de la Inscripción en el Registro Único de Víctimas, sobre la cual deberemos detenernos con mayor detalle, más adelante. Por ahora, es importante referirnos al contenido del artículo 158 de la Ley 1448 de 2011, el cual establece que las actuaciones que se adelanten en relación con el registro de las Víctimas se tramitarán de acuerdo con los principios y el procedimiento establecido en el Código Contencioso Administrativo. En particular, se deberá garantizar el principio constitucional del debido proceso, buena fe y favorabilidad. Las pruebas requeridas serán sumarias.

Deberá garantizarse que una solicitud de registro sea decidida en el menor tiempo posible, en el marco de un trámite administrativo ágil y expedito, en el cual el Estado tendrá la carga de la prueba.

En toda actuación administrativa en la cual tengan interés las Víctimas tienen derecho a obtener respuesta oportuna y eficaz en los plazos establecidos para el efecto, a aportar documentos u otros elementos de prueba, a que dichos documentos sean valorados y tenidos en cuenta por las autoridades al momento de decidir.

El procedimiento administrativo de revocatoria de la Inscripción o de Excusión, deberá adelantarse de forma individualizada a cada hecho victimizante, según se desprende del inciso final del artículo 2.2.2.4.1.

3.6. *DERECHOS DERIVADOS DE LA INCLUSIÓN AL REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS.*

La Ley 1448 de 2011, establece una serie de medidas en favor de las personas a quienes se les reconoce la calidad de Víctimas mediante la inclusión en el Registro Unico de Víctimas – RUV. La finalidad de la Ley es la de hacer efectivo el goce de derechos a la Verdad, la Justicia y la Reparación, con garantía de no repetición. Para ello, la Ley regula lo concerniente a las medidas adoptadas con ocasión de la ayuda humanitaria, atención, asistencia y reparación de las Víctimas, aplicando los principios internacionales presentados previamente de manera general.

Con el fin de ilustrar el problema objeto del presente trabajo, haremos una presentación muy sucinta de estas categorías, pero nos detendremos un poco más en aquellas relacionadas con las funciones de la UARIV que subrayamos al hacer la presentación de las mismas y que nos interesan especialmente, como son: administrar los recursos necesarios y hacer entrega a las Víctimas de la indemnización por vía administrativa de que trata la presente Ley; y la de entregar la asistencia humanitaria a las Víctimas.

Como ya lo podrá prever el lector, estas dos medidas implican la entrega de recursos económicos a las Víctimas, lo que sumado a la amplia favorabilidad y facilidad de las personas para postularse en pro de obtenerlas, pueden incentivar el aumento en el número de declaraciones de hechos victimizantes, y posiblemente en algunos de ellos, se persiga este tipo de beneficios sin ningún tipo de correspondencia a la realidad. Claramente, partimos del principio de la buena fe, lo que en la práctica normalmente ocurre, sin embargo, siendo este un ejercicio teórico de estudio, cabe la posibilidad de introducir una variable agregando dicho elemento, esto es, el de faltar a la verdad para obtener una subvención económica del Estado.

3.6.1. Derechos de las Víctimas.

La siguiente lista de derechos se encuentra ubicada en el artículo 28 de la Ley 1448, sin embargo, por efectos de esta misma disposición, esta lista no tiene carácter restrictivo, por el contrario, enumera estos –entre otros- derechos reconocidos a las Víctimas:

1. Derecho a la verdad, justicia y reparación.
2. Derecho a acudir a escenarios de diálogo institucional y comunitario.
3. Derecho a ser beneficiario de las acciones afirmativas adelantadas por el Estado para proteger y garantizar el derecho a la vida en condiciones de dignidad.
4. Derecho a solicitar y recibir atención humanitaria.

5. Derecho a participar en la formulación, implementación y seguimiento de la política pública de prevención, atención y reparación integral.
6. Derecho a que la política pública de que trata la presente Ley, tenga enfoque diferencial.
7. Derecho a la reunificación familiar cuando por razón de su tipo de victimización se haya dividido el núcleo familiar.
8. Derecho a retornar a su lugar de origen o reubicarse en condiciones de voluntariedad, seguridad y dignidad, en el marco de la política de seguridad nacional.
9. Derecho a la restitución de la tierra si hubiere sido despojado de ella, en los términos establecidos en la presente Ley.
10. Derecho a la información sobre las rutas y los medios de acceso a las medidas que se establecen en la presente Ley.
11. Derecho a conocer el Estado de procesos judiciales y administrativos que se estén adelantando, en los que tengan un interés como parte o intervinientes.
12. Derecho de las mujeres a vivir libres de violencia.

3.6.2. El Derecho a la Verdad.

Concluye un riguroso estudio realizado en campo¹⁰², que “*el 50% o más de las Víctimas de las zonas rurales, no conocen la verdad sobre lo que les ocurrió, encontrando un porcentaje un poco más bajo en zonas urbanas. Una de las conclusiones de este estudio es que un minuto a las Víctimas saben la verdad su caso y no están de acuerdo con la difusión pública de la verdad. (...) En todo caso, parece ser que es indispensable que para la difusión pública de la verdad, tanto de los procesos judiciales como en los mecanismos de verdad histórica, se deberá contar con la autorización expresa de la Víctima concernida, y no desconocer minimizar los temores o resistencias que ésta pueda manifestar.*”¹⁰³

El artículo 23 de la Ley 1448 de 2011 consagra el derecho a la verdad como aquel que tienen las Víctimas, sus familiares y la sociedad en general de forma imprescriptible e inalienable, de conocer la verdad acerca de los motivos y las circunstancias en que se cometieron las violaciones que contempla artículo tercero de esa misma Ley. En caso de fallecimiento o desaparición reconoce el derecho a conocer acerca de la suerte que corrió la Víctima y al esclarecimiento de su paradero.

¹⁰² El estudio citado y su respectiva ficha metodológica, son presentadas en “Elementos para una política de verdad, justicia y reparación integral para las Víctimas: Complementariedades entre las encuestas de percepciones y opiniones sobre paz, justicia, verdad, reparación y reconciliación en poblaciones urbanas y rurales, de la Fundación Social, y Reparación en Colombia: Que quieren las Víctimas? De Angelika Rettberg” publicado en “Reparación en Colombia: Que quieren las Víctimas? Retos, desafíos y alternativas para garantizar la integridad”. Publicación hecha por Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit, Bogotá, 2010. Investigadoras: Iris Marín Ortiz y Paula Gaviria Betancur; páginas 79-106.

¹⁰³ Marín Ortiz, I., & Gaviria Betancur, P. (2010). REPARACION EN COLOMBIA: QUE QUIEREN LAS VÍCTIMAS?. RETOS, DESAFIOS Y ALTERNATIVAS PARA GARANTIZAR LA INTEGRIDAD. Bogotá: Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) y Embajada de la Republica Federal de Alemania. Págs. 101-102

3.6.3. El Derecho a la Justicia.

La Ley 1448 de 2011, configura este derecho como un correlativo deber del Estado de adelantar una investigación efectiva que conduzcan al esclarecimiento de las violaciones objeto de la misma Ley, la identificación de los responsables, y su respectiva sanción. Indica esta norma de las Víctimas tendrán acceso a las medidas de atención, asistencia y reparación contempladas en la Ley de Víctimas como en otros instrumentos legales sobre la materia, sin perjuicio de su ejercicio del derecho de acceso a la justicia.

"Existen algunas críticas a al método jurídico contenido en esta norma, toda vez que no da cuenta de las particularidades de un grupo de población, más bien es intensa en la construcción y definición de una categoría como Víctima para delimitar sus derechos. En segundo lugar, este método jurídico, supone una identificación entre las expectativas de las Víctimas y los derechos consagrados de estas, sin embargo no pregunta que quieren las Víctimas. Finalmente, el método jurídico no analiza el nivel de identificación de las Víctimas con la Ley, es decir, no pregunta si la Ley ha cumplido las expectativas de las mismas." ¹⁰⁴

3.6.4. El Derecho a la Reparación Integral.

"La noción clásica del derecho a la reparación, desarrollada esencialmente en el derecho internacional, entiende que ésta tiene lugar con el objeto de restituir a la Víctima a la situación en la que se encontraba antes de ocurrida la violación de sus derechos." ¹⁰⁵

El artículo 25 de la Ley 1448 de 2011, consagra que las Víctimas tienen derecho a ser reparado de manera adecuada, diferenciada, transformadora y efectiva por el daño que han sufrido. La reparación de acuerdo con esta norma, comprende las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de la repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la Víctima dependiendo de la vulneración en sus derechos y las características del hecho victimizante.

En este artículo se hacen dos distinciones importantes, la primera de ellas, que las medidas de asistencia adicionales propenden por la reparación integral a las Víctimas y se consideran complementarias a las medidas de reparación al aumentar su impacto en la población beneficiaria. No obstante reconocer este efecto reparador de las medidas de asistencia, claramente establece que éstas no sustituyen o reemplazan a

¹⁰⁴ García Arboleda, J. F. (2013). *EL LUGAR DE LAS VÍCTIMAS EN COLOMBIA*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana - Editorial Temis S.A. pág. 4.

¹⁰⁵ Bolívar Jaime, A. P. (2009). *Mecanismos de Reparación en perspectiva comparada. En Reparar en Colombia: Los Dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusion.* (pág. 72). Bogotá: Centro de estudios de derecho, justicia y sociedad (DeJusticia). pág. 72.

las medidas de reparación, por lo que el costo o las erogaciones en las que incurre el Estado en la prestación de los servicios de asistencia, en ningún caso serán descontados de la indemnización administrativa o judicial a que tienen derecho las Víctimas.

Esto quiere decir que la Ley reconoce dos vías para obtener la medida indemnización implementada como mecanismo para alcanzar el Derecho a la Reparación.

Una es la vía judicial cuyo sustento normativo es la cláusula de responsabilidad general del Estado contenida en el artículo 90 de la Constitución Política. La manera de exigir esta reparación judicial corresponde al ejercicio de la acción de reparación directa y su procedimiento ante el Contencioso Administrativo.

La segunda vía reconocida es la Indemnización Administrativa. Este tipo de indemnización se encuentra regulada actualmente por el Decreto 1084 de 2015 a partir del artículo 2.2.7.3.1. Básicamente, el Decreto reglamentario ha fijado unos montos máximos a reconocer a las Víctimas, dependiendo el hecho victimizante sufrido. Este monto es objeto de modulación o estimación, a partir de criterios como la naturaleza y el impacto del hecho victimizante, el daño causado y el estado de vulnerabilidad actual de la Víctima, desde un enfoque diferencial.

Los hechos victimizantes reconocidos por la Ley de Víctimas y los montos asignados a cada uno de ellos, son los siguientes:

1. Por homicidio, desaparición forzada y secuestro, hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.
2. Por lesiones que produzcan incapacidad permanente, hasta cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales.
3. Por lesiones que no causen incapacidad permanente, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
4. Por tortura o tratos inhumanos y degradantes, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
5. Por delitos contra la libertad e integridad sexual, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
6. Por reclutamiento forzado de menores, hasta treinta (30) salarios mínimos mensuales legales.
7. Por desplazamiento forzado, hasta diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales.

Quiere esto significar, integrando el concepto de inclusión, que si la declaración presentada incluye referencia a por ejemplo 2 hechos victimizantes, y esta declaración no puede ser controvertida por la Entidad, la calidad de Víctima está fundamentada en esos 2 hechos, lo que automáticamente le genera al particular, mediante la expedición del acto administrativo que reconoce esa condición, que el Estado -teniendo en cuenta los montos y los criterios-, le entregue una suma a título de

reparación administrativa, en un plazo relativamente corto, con pocas exigencias formales y un amplio régimen de favorabilidad para el particular.

La aceptación de esta indemnización administrativa, no implica renuncia a la pretensión de indemnización por vía judicial, aunque en el caso de ser hallado responsable el Estado, el monto recibido en sede administrativa deberá ser descontado del resultado del proceso judicial.

En opinión de algunos autores, *“el programa administrativo debe ser verdaderamente complementario de las reparaciones judiciales ya que de otro modo se restringiría la libre decisión de las Víctimas de escoger la vía de reparación que les parezca más adecuada, y vulneraría el componente indemnizatorio del derecho a la reparación, por cuanto exigiría entre las Víctimas se contentaron con los bajos montos previstos el decreto, de ninguna manera cubren todos los daños emergentes y los lucro cesante sufridos por las Víctimas como consecuencia de un crimen atroz.”*¹⁰⁶

La segunda distinción tiene que ver con el reconocimiento de que la ayuda humanitaria contenida en la Ley 1448 de 2011, no constituye reparación y en consecuencia no será descontada de la indemnización administrativa o judicial a que tienen derecho las Víctimas.

Como pasaremos a presentar inmediatamente, existen otras medidas económicas, diferentes a la indemnización. El espíritu de esta norma es impedir que se confundan los conceptos de ayuda humanitaria e indemnización, ya que en la práctica suele suceder. Las disposiciones que desarrollan cada una de las medidas de reparación encaminadas a satisfacer el Derecho a la Reparación Integral incorporado en la Ley de Víctimas se encuentran a partir del artículo 69 y siguientes de la Ley 1448 de 2011.

3.6.5. Derecho a Recibir Ayuda Humanitaria, Atención y Asistencia.

A pesar de que estas tres categorías se encuentran contenidas en un mismo título de la Ley, en realidad obedecen a tres conceptos independientes, que suelen confundirse teniendo en cuenta que son subvenciones económicas entregadas en dinero, directamente a las Víctimas, pero cada una de ellas, obedece a una lógica diferente.

a. Ayuda Humanitaria.

El artículo 47 de la Ley 1448, define la ayuda humanitaria como aquella que recibirán las Víctimas de acuerdo a las necesidades que guarden relación con el hecho victimizante, con el objetivo de socorrer, asistir, proteger y atender sus necesidades de alimentación, aseo personal, manejo de abastecimientos, utensilios de cocina, atención médica y psicológica de emergencia, transporte de emergencia y alojamiento transitorio en condiciones dignas, y con enfoque diferencial, en el momento de la violación

¹⁰⁶ Uprimny, R., & Saffon, M. P. (2009). REPARAR EN COLOMBIA: Los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión.. Bogotá: Dejusticia. pág. 688.

de los derechos o en el momento en el que las autoridades tengan conocimiento de la misma.

Las Víctimas de los delitos contra la libertad, integridad y formación sexual, recibirán asistencia médica y psicológica especializada de emergencia.

b. Medidas de Asistencia y Atención.

Se entiende por asistencia a las Víctimas el conjunto integrado de medidas, programas y recursos de orden político, económico, social, fiscal, entre otros, a cargo del Estado, orientado a restablecer la vigencia efectiva de los derechos de las Víctimas, brindarles condiciones para llevar una vida digna y garantizar su incorporación a la vida social, económica y política.

Por su parte, se entiende por atención, la acción de dar información, orientación y acompañamiento jurídico y psicosocial a la Víctima, con miras a facilitar el acceso y cualificar el ejercicio de los derechos a la verdad, justicia y reparación.

A partir del artículo 49 de la 1448, se establecen algunas medidas de este tipo como lo son, la asistencia funeraria, medidas en materia de educación y en materia de salud, entre otras.

El artículo 59 establece que las Víctimas que hayan sido beneficiadas con alguna de las anteriores medidas, no serán asistidas nuevamente por el mismo hecho victimizante, salvo que se compruebe que es requerida la asistencia por un hecho sobreviniente.

c. La Atención Humanitaria.

Esta categoría es restringida, en principio, a las Víctimas del hecho de desplazamiento forzado. Esta figura es recogida de la Ley 387 de 1997, época desde la cual el Registro Único de Población Desplazada – predecesor del Registro Único de Víctimas- ha venido incorporando e inscribiendo Víctimas por esta causa.

La Ley 1448 de 2011, recogiendo la normatividad contenida en la anterior Ley 387 de 1997, establece tres fases o etapas para la atención humanitaria a saber:

- i) **ATENCIÓN INMEDIATA.** Es la ayuda humanitaria entregada a aquellas personas que manifiestan haber sido desplazadas y que se encuentran en situación de vulnerabilidad acentuada y requieren de albergue temporal y asistencia alimentaria.

Esta ayuda será proporcionada por la entidad territorial de nivel municipal receptora de la población en situación de desplazamiento. Se

atenderá de manera inmediata desde el momento en que se presenta la declaración, hasta el momento en el cual se realiza la inscripción en el Registro Único de Víctimas.

- ii) **ATENCIÓN HUMANITARIA DE EMERGENCIA.** Es la ayuda humanitaria a la que tienen derecho las personas u hogares en situación de desplazamiento una vez se haya expedido el acto administrativo que las incluye en el Registro Único de Víctimas, y se entregará de acuerdo con el grado de necesidad y urgencia respecto de su subsistencia mínima.
- iii) **ATENCIÓN HUMANITARIA DE TRANSICIÓN.** Es la ayuda humanitaria que se entrega a la población en situación de Desplazamiento incluida en el Registro Único de Víctimas que aún no cuenta con los elementos necesarios para su subsistencia mínima, pero cuya situación, a la luz de la valoración hecha por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, no presenta las características de gravedad y urgencia que los haría destinatarios de la Atención Humanitaria de Emergencia.

Podemos entonces a manera de conclusión establecer que el acto administrativo de inclusión al registro único de Víctimas, al reconocer la condición de Víctima de las personas declarantes, genera en su favor, una serie de derechos y prerrogativas tendientes a superar su condición. En la práctica, las medidas a las que mayormente se acuden son, la medida de indemnización administrativa –por la cual y de acuerdo al monto y criterios de valoración, la Víctima recibe un monto de dinero a título de reparación en sede administrativa- y la atención humanitaria de Transición, por medio de la cual las personas reconocidas como desplazados tienen derecho a recibir una suma periódica (cada 3 meses) con el fin de mitigar los efectos de este hecho victimizante.

Para ilustrar un poco más el punto utilizaremos dos ejemplos. El señor A es reconocido como Víctima del delito de desaparición forzada sufrido por su esposa. La inclusión le puede representar una indemnización administrativa hasta por 40 smmlv. La señora B, fue desplazada de su finca y en ese mismo hecho su hijo C fue asesinado. Ella tendría derecho a recibir, indemnización administrativa por valor de 40 smmlv por concepto del hecho victimizante del asesinato; 17 smmlv por el hecho victimizante del desplazamiento y adicionalmente, tendría derecho a recibir periódicamente las Ayudas Humanitarias para las Víctimas del desplazamiento forzado. Este tipo de ayuda también contempla unos criterios para determinar su valor económico, para efectos del ejemplo hablaremos que esta ayuda humanitaria, le representa a la señora B un auxilio trimestral de \$900.000.

Este trabajo no se centra en determinar si eso es bueno o malo, ni tampoco a estudiar detalladamente los efectos jurídicos, sociales y culturales de la inclusión en las personas. Este trabajo se limita a introducir una tesis en la cual, en un contexto como el colombiano, donde es innegable que la violencia y el conflicto ha tenido efectos

negativos en la vida de las personas; las facilidades de ser incluidos en el Registro Único de Víctimas, sumada a la cultura de dinero fácil presente en algunas personas y regiones, las difíciles condiciones de vida en amplias zonas de nuestro país, la falta de oportunidades y de acceso a servicios mínimos de subsistencia; podrían impulsar a las personas a presentar declaraciones, sin sujeción a la realidad, para ser reconocidos como Víctimas y acceder, especialmente, a las ayudas propuestas como ejemplo, por lo que es necesario determinar claramente, el procedimiento para que, una vez detectados, puedan ser excluidos del RUV. Como lo presentaremos en el siguiente punto, este aspecto no está adecuadamente definido.

Las cifras que reporta la Red Nacional de Información de la Unidad de Atención y Reparación Integral a las Víctimas son las siguientes:

Gráfica 1. Total Víctimas Registradas en el RUV



Fuente: <http://rni.unidadVictimas.gov.co/>

Fecha de Consulta: Abril 28 de 2016.

Si tomamos la cifra suministrada por el Departamento Nacional de Estadística –DANE- sobre el dato poblacional de Colombia, al 2 de Octubre de 2015, esta cifra es de 48.379.097; contrastada por la cifra de Víctimas incluidas en el RUV, tenemos que un 15,4% de la población, ostenta la calidad de Víctima del Conflicto.

Gráfica 2. Total Víctimas Registradas en el RUV ¹⁰⁷ –

Desagregado por hecho victimizante.

Desagregado por hecho	
HECHO	PERSONAS
Abandono o Despojo Forzado de Tierras	9.524
Acto terrorista/Atentados/Combates/ Hostigamientos	88.815
Amenaza	296.508
Delitos contra la libertad y la integridad sexual	13.651
Desaparición forzada	161.636
Desplazamiento	6.716.401
Homicidio	967.640
Minas antipersonal/Munición sin explotar/Artefacto explosivo	10.832
Perdida de Bienes Muebles o Inmuebles	103.766
Secuestro	30.897
Sin información	39
Tortura	9.797
Vinculación de Niños Niñas y Adolescentes	7.845

Fuente: <http://rni.unidadVictimas.gov.co/>.

Fecha de Consulta: Abril 28 de 2016

¹⁰⁷ Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. (2016). Registro Único de Víctimas. Estadísticas por hecho victimizante. Bogotá.

4.Capítulo IV:

LA REVOCATORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE RECONOCE LA CALIDAD DE VÍCTIMA.

Frente a este aspecto, hasta el momento hemos efectuado algunas aproximaciones generales. Por un lado, estudiamos los elementos que conforman un acto administrativo de carácter particular y concreto y constatamos que la decisión que reconoce la calidad de Víctima, hace parte de este tipo de actos administrativos.

Por otro lado, presentamos el procedimiento general establecido en el artículo 97 del CPACA, el cual debe aplicarse para efectos de revocar directamente actos administrativos de carácter particular y concreto, salvo, como lo expresa esta misma norma, excepciones legales.

Introducimos el concepto contenido en la Ley de Víctimas y sus decretos reglamentarios, conocido como el procedimiento de exclusión, para referirnos a la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima, lo que nos permitió establecer que existe un procedimiento específico, en una norma especial, sin entrar en detalle sobre el mismo, por lo cual procederemos a profundizar al respecto.

La Ley 1448 o Ley de Víctimas en el artículo 157, consagra los recursos contra la decisión del Registro. Como ya vimos, proceden dos tipos de recursos. El primero, posibilita el ejercicio de los recursos de Reposición y Apelación por el solicitante, cuando la decisión sea NEGAR el registro. El segundo, faculta a las entidades que componen el Ministerio Público a interponer estos mismos recursos, cuando la decisión sea CONCEDER el Registro.

Pero a renglón seguido, establece: *“Igualmente, si el acto hubiere sido obtenido por medios ilegales, tales autoridades podrán solicitar, en cualquier tiempo, la revocatoria directa del acto para cuyo trámite no es necesario obtener el consentimiento del particular registrado”*.

Aquí esbozamos ya, algunas diferencias con el trámite general del artículo 97 del CPACA, pues como lo observamos, el CPACA eliminó la facultad a la entidades públicas de revocar directamente y sin consentimiento del particular, actos administrativos cuando mediere el fraude, debiendo acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, pero saltando el prerequisite de la conciliación.

Igualmente pusimos de presente que la oportunidad para que proceda la figura de la revocatoria directa en el CPACA (Art. 95 L. 1447/11) fue modificada y en consecuencia, no puede ser ejercida en cualquier tiempo como lo indica el 157 de la 1448 y como lo preveía el Código Contencioso Administrativo en su artículo 71.

No obstante del postulado del artículo 157 de la Ley 1448, no podríamos afirmar que “revive” el procedimiento del Código Contencioso Administrativo, ya que según esta norma de la Ley de Víctimas, la entidad no puede iniciar la revocatoria de oficio, como sucedía en presencia del CCA; sino que debe ser a solicitud de alguna de las entidades que conforman el Ministerio Público.

Contrario a lo anterior, el inciso inicial del artículo 158 de la Ley 1448, nos ofrece dos elementos con miras a plantear nuestro problema:

ARTÍCULO 158. ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS. Las actuaciones que se adelanten en relación con el registro de las Víctimas se tramitarán de acuerdo con los principios y el procedimiento establecido en el Código Contencioso Administrativo. En particular, se deberá garantizar el principio constitucional del debido proceso, buena fe y favorabilidad. Las pruebas requeridas serán sumarias. (...).

El primer elemento a destacar es que esta norma si se refiere específicamente a que las actuaciones administrativas relacionadas del registro se regirán con los principios y procedimientos establecidos en el CCA. No nos parece un detalle menor, agregar que para cuando se expidió la Ley 1448 de 2011; ya se había derogado el Código Contencioso Administrativo mediante la expedición de la Ley 1437 de 2011. Cabría entonces la preguntarse si este artículo 158 contiene una expresión del concepto de ultractividad de la Ley, el cual, no es otro que mantener la vigencia de una norma, luego de su derogatoria.

El segundo aspecto a resaltar, es que el artículo 158 de la 1448, consagra el deber de observar en las actuaciones administrativas los principios constitucionales de debido proceso, buena fe y favorabilidad. Aspectos sobre los que tendremos que volver, más adelante.

Los artículos 198 y 199 de la Ley 1448, establecieron las consecuencias de acceder fraudulentamente al Registro Único de Víctimas:

ARTÍCULO 198. INSCRIPCIÓN FRAUDULENTO DE VÍCTIMAS. Si con posterioridad al reconocimiento de la indemnización administrativa se demostrare que la persona no tenía la calidad de Víctima o de beneficiario, o lo hubiere acreditado de manera engañosa o fraudulenta, se revocarán las medidas de indemnización otorgadas, se ordenará el reintegro de los recursos que se hubieren reconocido y entregado por este concepto y se compulsarán copias a la autoridad competente para la investigación a que haya lugar.

ARTÍCULO 199. FRAUDE EN EL REGISTRO DE VÍCTIMAS. El que obtenga el registro como Víctima, alterando o simulando deliberadamente las condiciones requeridas para su inscripción, u ocultando las que la hubiesen impedido, incurrirá en prisión de cinco (5) a ocho (8) años. De la misma manera, el servidor público que teniendo conocimiento de la alteración o simulación

fraudulenta, facilite, o efectúe la inscripción en el registro de las Víctimas, incurrirá en la misma pena e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años.

El artículo 198 aunque indica que el acto así obtenido, debe ser objeto de revocatoria, no señala el procedimiento para efectuarlo, por lo que debemos entonces acudir a las normas que reglamentan la Ley 1448 de 2011.

La Ley de Víctimas fue reglamentada en su momento por el Decreto 4800 del 20 de Diciembre de 2011. A lo largo de este trabajo, hemos hecho mención a este Decreto y a las disposiciones que contiene. Los artículos 43 y 44 del mismo, regulan la revocatoria Directa de la inscripción en el Registro de Víctimas, así:

ARTÍCULO 43. REVOCATORIA DE LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO ÚNICO DE VÍCTIMAS. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá iniciar en cualquier tiempo un proceso administrativo para la revocatoria de la decisión adoptada frente a la solicitud de inscripción en el Registro Único de Víctimas, con el fin de revocar total o parcialmente la decisión de registro de conformidad con los artículos 157 y 198 de la Ley 1448 de 2011. Este procedimiento se aplicará de forma individualizada a cada hecho victimizante.

La disposición contenida en este artículo, aunque no lo diga expresamente, es una remisión al procedimiento establecido en el Código Contencioso Administrativo. Esta afirmación se basa en dos razones, la primera, que como lo presentamos, la norma que define un procedimiento para efectuar la Revocatoria Directa es el CCA en su artículo 74, el que a su vez remite a la actuación del artículo 28 (comunicación a los interesados de la actuación administrativa y citación) con el fin de que el administrado haga uso del derecho de defensa y contradicción. La segunda razón por la cual afirmamos que es una remisión al CCA es que si se hubiese remitido al CPACA, no hablaríamos de una facultad de la Administración para revocar, sino del deber de acudir a la Jurisdicción.

El artículo 44 de la Ley 1448, nos aporta en la definición del procedimiento aplicable, ya que determina:

Artículo 44. Revocatoria del acto administrativo de registro. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 69 y siguientes del Código Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.

Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011.

Según esta norma, podrán aplicarse las normas del Código Contencioso Administrativo para revocar el acto administrativo de inclusión. La norma que modificó este Código es precisamente la Ley 1437, la cual elimina el procedimiento administrativo para revocar directamente, cuando medie fraude, debiendo acudir a la jurisdicción. Por lo que, dentro de la misma norma se haya una referencia o remisión contradictoria. Se aplica el CCA? Se aplica el CPACA ?

Todo lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157, es decir, pudiendo revocar directamente la decisión de inclusión en el registro a solicitud del Ministerio Público. Se pregunta entonces, si el procedimiento administrativo general vigente es el del CPACA y este remite a la Jurisdicción, cual procedimiento sigue la figura contenida en el inciso final del artículo 157?

Durante la construcción de este documento, ocurrió un hecho que no se contempló al inicio del mismo, y que contribuye a complicar aún más, la de por sí y hasta ahora enredada definición del procedimiento para revocar directamente los actos administrativos que reconocen la calidad de Víctima.

El Gobierno Nacional, reciente y más exactamente el 26 de Mayo de 2015, expide varios Decretos Únicos Reglamentarios con el objeto de compilar en una sola norma, las diferentes disposiciones reglamentarias dispersas en el ordenamiento jurídico referentes a una misma materia. Como método de organización de estas normas, se utilizó el criterio de reunir las según el sector administrativo al cual pertenece el respectivo reglamento. Como lo presentamos anteriormente, el Decreto 4800 de 2011, reglamentario de la Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas, pertenece al Sector Administrativo de la Inclusión Social y la Reconciliación. En consecuencia, se expidió el Decreto 1084 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Inclusión Social y Reconciliación” y en el que se incorporan las disposiciones contenidas, entre otros decretos, las del Decreto 4800 de 2011.

El Gobierno informó a la opinión pública que los Decretos Únicos Reglamentarios, tienen un carácter eminentemente compilador y no modificadorio de las disposiciones hasta ese momento vigentes.

A modo de comentario, la numeración de estos Decretos es diferente a la que normalmente contienen las leyes y los decretos, asimilándose más a la numeración técnica presente en los TLC, por ejemplo.

La figura de la revocatoria directa recogida en el Decreto 1084 de 2015, norma actualmente vigente, reglamentaria de la Ley de Víctimas y que derogó al Decreto 4800 de 2011, fue incorporada en el artículo 2.2.7.3.7. Con el fin de facilitar la comparación entre esta y su antecesora del Decreto 4800, las presentaremos de manera paralela.

Tabla 2. La Revocatoria Directa en materia de Víctimas

Decreto 4800 de 2011	Decreto 1084 de 2015
Artículo 44	ARTÍCULO 2.2.2.4.2.
<i>Revocatoria del acto administrativo de registro. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 69 y siguientes del Código Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.</i>	<i>Revocatoria del Acto Administrativo De Registro. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 98 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.</i>
<i>Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011</i>	<i>Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011.</i>

Fuentes: Decreto 4800 de 2011 – Decreto 1084 de 2015.

Pareciera entonces que el tema hubiese sido salvado, ya que en la compilación, esté artículo si se modificó, introduciendo expresamente la remisión a las normas del CPACA para el procedimiento bajo estudio, superando el objeto del presente trabajo.

Desafortunadamente, no fue así, por las siguientes razones:

Primera. El artículo del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece el procedimiento a seguir para revocar actos administrativos de carácter particular y concreto es el 97. El artículo 98 del CPACA, introducido en el artículo 2.2.2.4.2 del 1084, no obstante le sigue en orden numérico al 97, hace parte de otro Título, el Título IV que regula el Procedimiento Administrativo de Cobro Coactivo y establece el deber de recaudo y prerrogativa del cobro coactivo, de la siguiente forma:

TÍTULO IV.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE COBRO COACTIVO.

ARTÍCULO 98. DEBER DE RECAUDO Y PRERROGATIVA DEL COBRO COACTIVO. Las entidades públicas definidas en el parágrafo del

artículo 104 deberán recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo de conformidad con este Código. Para tal efecto, están revestidas de la prerrogativa de cobro coactivo o podrán acudir ante los jueces competentes.

Cabe entonces el cuestionamiento sobre si la compilación efectuada, ha introducido un nuevo procedimiento para la revocatoria directa de actos administrativos sin consentimiento del afectado, esto es, ejerciendo la prerrogativa de cobro coactivo.

La segunda razón por la cual esta modificación no contribuye a superar el objeto de estudio y el problema que motivó este trabajo, es que, aun cuando el compilador no se hubiere equivocado -tratando de revocar mediante el ejercicio del cobro coactivo- y se hubiese indicado en el nuevo Decreto que el procedimiento para revocar es el contemplado en el artículo 97 del CPACA, estaría repitiendo la contradicción que hemos tratado de presentar a lo largo del trabajo y que impide definir con claridad como procede la UARIV para revocar un acto administrativo cuando media fraude.

Para comprender mejor esta segunda razón, vamos a realizar un ejercicio. En una tabla o paralelo, primero, vamos a presentar el artículo 2.2.2.4.2., pero esta vez, indicaremos la norma pertinente. En la segunda columna, la norma a la que debió remitirnos y en la tercera el resultado del proceso de comparación.

Tabla 3. Ejemplo 1:

Decreto 1084 de 2015	Ley 1437 de 2011– CPACA	Conclusión
Art. Hipotético 2.2.2.4.2.	Art. 97	
<i>Revocatoria del Acto Administrativo De Registro. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 97 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.</i>	<i>Salvo las excepciones establecidas en la Ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular. Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.</i>	Una excepción legal al procedimiento general de la columna 2 es el artículo hipotético de la columna 1, el cual autoriza a revocar directamente por las causales y procedimiento del artículo de la columna 2, pero este retiró del ordenamiento la posibilidad de revocar directamente, porque se debe acudir a la jurisdicción. Es decir que el artículo hipotético, establece y autoriza la revocatoria directa a través de un procedimiento que no la contempla; todo lo contrario. Lo anterior sin perjuicio de que si se puede revocar directamente según el 157 de la 448.
<i>Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011.</i>		

Autor: Edgar Hernando Pinzón Páez

Más allá de las críticas que le caben a esta, evidentemente descuidada y ligera construcción normativa y a los desafortunados “parches” de actualización aplicados para superar una contradicción que se presenta y se repite; si la intención es ajustar el procedimiento de revocatoria para que sea un reflejo del procedimiento del Código Administrativo vigente, este o el anterior o el futuro, debería simplemente decirse así.

Si por el contrario, el legislador considera que por la especial materia y la sensibilidad del tema, debe permitirse la facultad a la Administración de revocar cierto tipo de actos, pues debería entonces así manifestarlo. Pero resulta confuso y totalmente inoperante remitir en una misma disposición a normas totalmente opuestas y concebidas en lógicas y con finalidades diferentes.

Propongamos otro ejemplo para terminar de presentar el problema sobre el cual nos concentramos. La Unidad de Víctimas incluye en el registro a una persona con base en información que no puede ser rebatida en ese momento y que, en aplicación del principio de buena fe y favorabilidad, da por ciertos los hechos que narra.

Un año después, se tiene certeza que los hechos y circunstancias declarados, no son ciertas; sin embargo durante este lapso de tiempo, nuestra persona recibió ayuda humanitaria periódica debido a que afirmó haber sido desplazado y adicionalmente, le fue entregado un monto muy importante de dinero a título de indemnización administrativa.

Como procede la entidad para impedir que esta persona siga recibiendo ayudas a las cuales no tiene derecho? Está facultada por la Ley de Víctimas para proceder a revocar directamente, según las normas que hemos apreciado? En aplicación al principio de favorabilidad, no sería mejor que un Juez determinara si esa conducta es fraude y seguir entonces el procedimiento del CPACA, aun cuando la Ley 1448 de 2011 o de Víctimas establece la potestad para la Entidad?

Si la Ley de Víctimas es norma especial para las Víctimas y además es posterior al CPACA, no debería entonces revocar directamente ya que este procedimiento es preferente?

Si el mismo artículo me autoriza a revocar, pero me remite a efectos de determinar el procedimiento a una norma que contempla un mecanismo opuesto, cual debe aplicarse? Debe la entidad permitir, que una vez determinada la defraudación al Estado, esta persona siga percibiendo subvenciones a las cuales no tiene derecho, en tanto se resuelve la petición de suspensión provisional o se accede a un fallo contencioso administrativo? Se ha previsto que en tanto este vigente, el acto administrativo produce efectos, traducidos en beneficios económicos que –en nuestro ejemplo- no están atendiendo a la población para la cual ha sido diseñada?

Para responder definitivamente a estas preguntas, las normas hasta ahora presentadas, nos parecen insuficientes, debemos entonces acudir a otros conceptos y consideraciones que deben ser tenidos en cuenta para presentar una propuesta de solución al problema aquí planteado.

5.Capítulo V: IDENTIFICACION DE LA TENSION ENTRE PRINCIPIOS Y NORMAS.

Semánticamente, el término principio es aplicado generalmente “*al primer instante del ser de una cosa o punto que se considera como primero o anterior a una cosa. Aristóteles codificaba los sentidos de principios en: 1) inicio o punto de partida de la sucesión temporal o en el movimiento; 2) elemento primero (arje), cuya búsqueda había sido el hilo mayor del pensamiento presocrático; 3) causa; 4) fundamento de todo ser, conocimiento actualidad. Por todo esto históricamente se ha entendido: a) en ontología, tomando como principios las categorías y postulados de dicha ciencia; b) en epistemología, el fundamento del saber; c) en lógica, enunciado en que se apoya un sistema.*” ¹⁰⁸

“En Derecho, el papel del creador de la norma jurídica (generalmente y más a menudo el poder legislativo) se reduce a señalar las consecuencias de los supuestos de hecho contemplados en ella. No compete a él indica los fundamentos valorativos o principios éticos, filosóficos, políticos, sociológicos, en suma, culturales, en los cuales se ha inspirado o bebido inspirar. Los presupone. De ahí que los omita.

El aplicador de la norma (los poderes ejecutivo y jurisdiccional) deben conocer los principios que la han inspirado y podido inspirar para interpretarla e integrarla correctamente.” ¹⁰⁹

“Los principios se presentan como uno más –pero uno de los más trascendentales- puntos de entronque o empalme de la ciencia jurídica con la iusfilosofía. Por colocarse en la conexión o enlace de esas dos disciplinas, los principios aparecen dotados de una naturaleza dual: jurídica y filosófica. Mientras la iusfilosofía los universaliza, la ciencia jurídica los particulariza. Esta es la dialéctica que atraviesan los principios de parte a parte.” ¹¹⁰

Consideramos que el problema que origina el presente trabajo, plantea una dificultad de tipo teórico jurídico y filosófico; que impide que en la práctica el problema se resuelva.

Por un lado encontramos y pusimos de presente, normas legales que aparentemente se contradicen. Como lo veremos más adelante, existen métodos de interpretación normativa utilizados para solucionar las eventuales contradicciones y problemas que surgen entre la aplicación de dos normas de igual categoría.

¹⁰⁸ Editorial Nika S.A. (2004). Diccionario Filosófico. Bogotá: Editorial Nika S.A.

¹⁰⁹ Valencia Restrepo, H. (1993). Nomoárquica, Principialística Jurídica o los Principios Generales del Derecho. Bogotá: Editorial Temis S.A. pág. 2.

¹¹⁰ Valencia Restrepo, 1993, ob. cit., pag 11.

Sin embargo, consideramos que para estas específicas y reseñadas normas jurídicas, en tanto son expresiones de los principios que las inspiran, sea posiblemente insuficiente la solución que arrojará la aplicación de la técnica de la interpretación normativa.

Por ello, debemos “escalar”, si se puede usar ese término, un nivel más, y acudir a las funciones que los principios generales del derecho puedan aportar para la solución de nuestro caso.

En ese sentido también consideramos que existen dos principios, de igual jerarquía, rectores de diferentes áreas o materias reguladas del derecho, que persiguen finalidades diferentes, y cuya aplicación, confluye e incide directamente en la resolución del problema planteado.

En este aspecto mencionaremos someramente, la técnica de Ponderación de principios, y verificaremos la solución que ella nos plantea. Así pues podemos proponer una solución a nuestro problema en el que se supere la contradicción normativa, la posible incompatibilidad de principios y se tenga en cuenta la realidad que es finalmente dónde vamos a verificar la efectividad de la solución planteada.

5.1. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Dentro del conjunto de figuras jurídicas que corresponden al Derecho, los principios generales ocupan un lugar primordial. Los principios generales del derecho son enunciados jurídicos necesarios para el establecimiento, funcionamiento y aplicación del derecho.

Los principios generales del derecho constituyen un legado directo del Derecho Romano; históricamente se han conservado y cumplen una función especialísima como es la de racionalizar el derecho en su plenitud.

Pinzón¹¹¹ cita como principios generales los siguientes, los cuales afirma, son indispensables para el derecho: Legalidad, Validez, Igualdad, Exigibilidad, Concordancia, Responsabilidad y Buena Fe. Para el campo que estamos abordando en el presente trabajo, resulta de especial relevancia considerar, en lo pertinente, los principios generales mencionados.

"Considerados, en efecto, los principios generales del derecho en su más alto y comprensivo sentido son materia propia del filósofo del derecho; empero, hallándose ellos en la raíz misma que las instituciones jurídicas particulares no pueden ser extraños al jurista profesional, y a éste le pertenecen desde luego y dentro de su competencia están, cuando descienden de aquellas alturas para encarnar en la vida prestando espíritu, color y base a los preceptos de una legislación positiva. En el tránsito de una a otra esfera lo que ganan en concreción y acaso en intensidad, lo

¹¹¹ Pinzón Férrez, L. H. (2008). *Los Principios Generales del Derecho*. Bogotá: Trabajo Inédito.

pierdan en amplitud y exención; al fin ese tránsito representa una mayor determinación, un acomodamiento en que la virtud del principio, antes generalísimo, se infunde en términos más particulares que a su modo la en sientan y disminuyen, deviniendo principios ya menos generales y más limitados." ¹¹²

"Siempre se han estudiado los principios explicando su naturaleza desde el prisma de una única actividad o función, la imperativa cuando despliegan otras dos, si se quiere, más importantes: la creativa y la interpretativa. Asimismo se ha manifestado (...) que las funciones conforman la base sobre la cual se puede irse de afirmar la universalidad de los principios jurídicos." ¹¹³

"Así, la función creativa prescribe cómo se debe proceder para la elaboración, modificación y derogatoria el derecho; la interpretativa, para su comprensión, y ejecución y observación; y reiterativa, para su carencia. Los principios pues parecía lo que hemos dado en llamar itinerario de la norma: el iter normae. El derecho se presenta con el rasgo peculiar de regular su propia la oración, modificación, ejecución, observancia, derogatoria, comprensión y carencia. Autorregulación que lleva a cabo por los principios, a través de las funciones referidas. Entonces, la finalidad de los principios se pueden resumir en tres verbos: elaborar (función creativa), comprender (función interpretativa) y suplir (función imperativa) las normas jurídicas, con miras a la realización del fin de los fines: humanizar, a ser justo, racionalizar y actualizar el derecho." ¹¹⁴

"Al ser, hacer y conocer del derecho están referían las funciones principales. En efecto, crear, interpretar e integrar el derecho constituyen operaciones jurídicas discursivas y la base de todo trabajo discursivo -por elemental que sea- es un juicio de Valor, el cual a su vez se fundamenta en un valor pre jurídico o prepositivo. Sin esto el derecho no puede funcionar como sistema. Adelantamos que los valores pre jurídico o prepositivos son los principios considerados como normas implícitamente positivas, los cuales, por los mecanismos de positivización, se vuelven normas explícitamente positivas.

(...)Si toda norma conlleva un valor y éste es la base de todo operación jurídicas discursiva, las normas jurídicas serán aplicación, desarrollo y concreción de los valores bilaterales fundamentales vigentes en una sociedad dada, los cuales, en último análisis, son valores pre jurídico su o prepositivos que se encuentran, se itera, en los principios. Por tanto, cuando se trate de crear, interpretar o integrar una norma (que son operaciones jurídicas discursivas) el caso deberá resolverse con base en un Valor social bilateral vigente, el cual se halle en un principio. De tal manera no se rompen la unidad del ordenamiento ni su coherencia, pues que la creación, interpretación e integración hayan su origen común en los principios, donde reposan los valores bilaterales sociales." ¹¹⁵

¹¹² De Diego, F. C. (1979). *Los Principios Generales del Derecho*. Barcelona: Editorial Bosch. Págs. 6-7.

¹¹³ Valencia Restrepo, 1993, ob. cit., pag 52.

¹¹⁴ Valencia Restrepo, 1993, ob. cit., pag 52.

¹¹⁵ Valencia Restrepo, 1993, ob. cit., pag. 52-53.

Para Pietro de Francisci¹¹⁶ tanto la construcción de un sistema como la interpretación y la aplicación del derecho se efectúan sobre la base de juicios de valor.

"Los principios generales del derecho manifiestan su eficacia respecto al derecho positivo como una fuerza ordenadores de las disposiciones jurídicas, medio orientador de la interpretación y como inagotable fuente de consejo para resolver las cuestiones no previstas por la Ley y la costumbre." ¹¹⁷

"Por lo anterior, podemos definir los principios generales de derecho como normas fundamentales, taxativas, universales, tópicas, axiológicas, implícitas o explícitamente positivas, que sirven para crear interpretar e integrar el ordenamiento." ¹¹⁸

5.2. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.

Existe en el medio jurídico, una división esencial entre el denominado derecho público y el derecho privado. Ambos modelos se interrelacionan y se modifican mutuamente, de tal manera que el derecho completo es un conjunto de relaciones entre las dos partes mencionadas.

La actuación en general del sujeto, frente al derecho, se rige primordialmente por el principio de la buena fe, de tal manera que los particulares pueden realizar todos los actos y contratos posibles, mientras que dichos actos y contratos no sean prohibidos por la Ley.

Contrario a lo anterior, dentro del campo del derecho público, la administración pública solo puede realizar aquellos actos y contratos, previamente establecidos en la Ley y debidamente reglamentados. Por consiguiente, el principio fundamental en el campo del derecho público es el principio de legalidad.

"No es que existan dos ordenamientos normativos independientes para el Estado y la sociedad; el derecho es uno solo, (...) interrelacionado y dinámico. (...) Corresponde a razones históricas, más que jurídicas, que se ubican en el ánimo y sentimiento de los primeros estudiosos de la materia, que pretendían, por razones de orgullo, individualizar la disciplina de manera tal que se consolidara como autónoma y totalmente independiente del derecho privado; subsistema este del derecho positivo que lo nutría y aún hoy, por su generalidad, continua proporcionándole sustentos doctrinales y teóricos importantes. (...) La publicación del derecho y del mundo privado es un hecho correlativo al de la creciente privatización de las actividades de los entes públicos: dos fenómenos de aproximación, en definitiva, que están dando lugar a la aparición de un nuevo tipo de derecho común; de una regulación de

¹¹⁶ De Francisci, P. (1961). Puntos de orientación para el estudio del derecho. Barcelona.

¹¹⁷ De Castro y Bravo, F. (1949). Derechos civil de España. Madrid: Instituto de estudios políticos. Págs. 247-428.

¹¹⁸ (Valencia Restrepo, 1993, ob. cit., pag. 48.)

caracteres unitarios, o sensiblemente próximos, aplicable tanto en ámbitos privados como públicos.” ¹¹⁹

Al respecto, si el Derecho Administrativo es, como de manera general se tiene aceptado, el régimen jurídico de la administración pública, es decir de la administración estatal, puede afirmarse en primer lugar, como lo expresó el Profesor George Veddel ¹²⁰ en su momento, que *“todo país civilizado sería un Derecho Administrativo, puesto que necesariamente posee un conjunto de normas que rigen la acción de la administración”*

“Sólo puede afirmarse que efectivamente existe Derecho Administrativo en un Estado, cuando ese conjunto de normas reguladoras de la organización y la actividad administrativas son obligatorias para los autoridades y conforman un cuerpo coherente y sistemático, que permita afirmar la existencia de una rama especializada del derecho diferente de las ramas jurídicas tradicionales, como el derecho civil, el penal, el comercial, elaborar, etcétera.” ¹²¹

El profesor Libardo Rodríguez¹²² afirma que *“independientemente de los antecedentes remotos respecto de la formación y el régimen aplicable a su propia administración pública puede afirmarse que el concepto propiamente dicho del Derecho Administrativo, como rama especializada del derecho, en cuenta como antecedente general y próximo, el concepto de Estado de derecho, originario de la revolución francesa de 1789.*

A partir de ese momento comenzó un proceso histórico que fue progresivamente delineando los principios y reglas especiales que hoy constituyen la realidad del Derecho Administrativo en muchos países del mundo, (...) esa jurisdicción especializada consolidó su justificación por la existencia efectiva de un derecho nuevo, conformado por reglas y principios diferentes de los que regula las relaciones jurídicas entre particulares, estableciendo un conjunto de reglas y principios especiales y obligatorios para regular la actividad de la administración del Estado”.

“No estamos más frente a un derecho administrativo de corte estrictamente liberal, simple defensor de intereses subjetivos individuales con escaso contenido sustancial. Todo lo contrario, el moderno derecho administrativo se fundamenta en una clara concepción, defensora de los principios del Estado de derecho y la democracia, en un contexto social en el cual la comunidad y el colectivo, con sus intereses, también son objeto de su observancia y regulación, visibilizando sus aspiraciones y necesidades; aún dentro de una economía de mercado, sujeta a la libre

¹¹⁹ Santofimio Gamboa, J. O. (2013). *TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO* (3ª ed., Vol. Tomo I). Bogotá: Universidad Externado de Colombia. Pág. 180-181.

¹²⁰ Vedel, G. (1984). *Derecho Administrativo*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana. Pág. 40.

¹²¹ Rodríguez, L. (2005). *La explicación histórica del Derecho Administrativo*. pág. 3.

¹²² Rodríguez, L. (2005). *ob. cit.*, pág 5.

competencia; sin desconocer, como es obvio, la defensa y cristalización de los intereses individuales en que históricamente se ha sustentado.”¹²³

En nuestro ordenamiento jurídico el principio de legalidad para la administración pública encuentra sustento normativo en el artículo 121 de la Constitución política, el cual establece que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley.

Igualmente la Ley 1437 de 2011, en sus tres primeros artículos, recoge el concepto del principio de legalidad al establecer la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico (Artículo 1º); el ámbito de aplicación de la parte primera del código a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas, dándoles a todos ellos el nombre de autoridades (Artículo 2º); y al establecer que todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos para los de los principios consagrados en la Constitución política, en la parte primera del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo y en las leyes especiales. (Artículo 3). Si bien en este último artículo el principio de legalidad hace referencia a materia administrativa sancionatoria; el hecho de enunciar cuáles son los principios que rigen la actividad administrativa y el deber de observarlos es en sí mismo una manifestación del principio de legalidad.

En nuestro medio, corresponde al congreso el papel especial de ser órgano legislativo, mientras que corresponde al Presidente de la República la facultad de expedir los decretos reglamentarios correspondientes, con ajuste a la Constitución Política. Por ello y como expresión del Principio de legalidad como rector de la administración pública, los funcionarios, y por ende las instituciones de la administración pública, solo pueden realizar los actos y contratos que se encuentran autorizados en las leyes y los reglamentos, de la manera como estos últimos definen el procedimiento y para los efectos que la misma Ley y los reglamentos, les atribuyen.

5.3. *EL DERECHO DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO*

Quedó establecido en el acápite anterior que las normas especiales que regulan el funcionamiento de la administración pública, si bien se rigen por varios principios, basan principalmente su actividad en la observancia y prevalencia dada al principio de legalidad, entendido este como la habilitación o autorización que otorga la Ley a las autoridades de la administración pública para actuar en determinado sentido, y que este principio se encuentra recogido jurídicamente en normas de carácter legal y constitucional.

¹²³ Santofimio, J. O. (s.f.). *TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO* (2ª ed., Vol. Tomo I). Universidad Externado de Colombia. Págs 24-25.

En este acápite presentaremos el postulado de que el más importante de los principios en materia de derechos humanos es el principio pro personae o pro hómine, constituyéndose en la piedra angular de esta rama del derecho.

Al igual que sucede con el principio de legalidad en el Derecho Administrativo, es a partir del principio pro persona que se desarrolla actualmente esta institución; que durante los últimos años, y especialmente después de la segunda guerra mundial, ha venido ganando un espacio, no solo en los ámbitos jurídicos o académicos; sino en el principal escenario donde pretendemos ofrecer una solución, en la realidad.

El principio Pro Hómine está reconocido en el artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece: *"1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él. 2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado"*.

El principio pro Hómine es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre.

*"Esta pauta se encuentra consagrada positivamente. Así, en general, los instrumentos internacionales de derechos humanos establecen que ninguna de sus disposiciones autoriza a limitar los derechos protegidos en mayor medida de la prevista, a limitar el goce y ejercicio de cualquier otro derecho o libertad que pueda estar reconocido en otra norma internacional o interna en vigor, ni a excluir o limitar el efecto que puedan producir las normas consuetudinarias en materia de derechos humanos. "*¹²⁴

"El principio pro personae o pro homine, debe entenderse como un parámetro obligatorio de interpretación en el derecho internacional de los derechos humanos que permite analizar la consagración de un determinado derecho de acuerdo al objeto y fin del instrumento internacional que lo consagre, con el fin de lograr una adecuada y eficaz protección de la persona humana. Su aplicación en aspectos puntuales permite

¹²⁴ Salvioli, F. (2003). *Un análisis desde el principio pro persona, sobre el valor jurídico de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Buenos Aires : Editorial Ediar.pág 63.

que las interpretaciones restrictivas de un derecho tengan que ser a una interpretación que beneficie a la protección de la persona." ¹²⁵

Al igual que lo mencionamos cuando enunciamos la teoría de los principios generales del derecho, al principio *pro personae*, se le atribuyen varias funciones, a saber: “

1. *Es una pauta de hermenéutica, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria.*
2. *Es una pauta para la regulación jurídica de los derechos humanos, que al ser esencialmente relativos son susceptibles de ser reglamentados razonablemente. Así mismo, algunos derechos pueden ser objeto de restricciones legítimas en su ejercicio, e, incluso de suspensión extraordinaria. La reglamentación razonable es aquella regulación legal del ejercicio de un derecho que, sin desvirtuar su naturaleza, tenga en miras su pleno goce y ejercicio en sociedad. Son restricciones legítimas los límites de tipo permanente que se imponen al ejercicio de algunos derechos en atención a la necesidad de preservar o lograr determinados fines que interesan a la sociedad toda. De acuerdo con el concepto ya enunciado, la aplicación del principio *pro Hómine* impone no extender más allá de lo permitido el campo de las restricciones, ni mucho menos de las suspensiones. Por ello, resulta indispensable determinar ciertos criterios que permitan verificar la legitimidad de una regulación."* ¹²⁶

La Corte Constitucional de Colombia se ha referido al tema, en varias oportunidades, en sentencias como la C-551 de 2003, C-817 y C-1056 de 2004, C-148 de 2005 y C-187 de 2006 y en la T-284 de 2006, en la cual dijo: “*Esta Corporación en varias oportunidades se ha pronunciado sobre la aplicabilidad de este principio en materia de interpretación de los derechos fundamentales y los derechos humanos. Así por ejemplo en la Sentencia C-1056 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, se señaló:*

*“De otra parte es necesario tener en cuenta además que de acuerdo con el artículo 5° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siempre habrá de preferirse la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos establecidos en ellos. Cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos a que aluden los tratados de derechos humanos conocida también como **principio pro homine**, que tanto la jurisprudencia de la Comisión Interamericana como de la Corte Constitucional ha aplicado en repetidas ocasiones.*

¹²⁵ Salvioli, 2003, ob. cit., pag 143.

¹²⁶ Pinto, M. (1997). *El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos*. Buenos Aires: Editores del Puerto. Obtenido de Corte Interamericana de Derechos Humanos: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/20185.pdf>. Págs. 63-72.

La Corte Constitucional ha hecho referencia en efecto a dicha cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos en relación con la interpretación de los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia y su aplicación frente a los mandatos constitucionales y ha señalado que frente a aquellos prevalecen las normas contenidas en la Constitución cuando ellas ofrecen mayores garantías de protección de los derechos de las personas.

Así por ejemplo en la Sentencia C-251 de 1997 en la que la Corte hizo la revisión constitucional del Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, suscrito en San Salvador el 17 de noviembre de 1988, y de la Ley aprobatoria No. 319 del 20 de septiembre de 1996, por medio de la cual se aprueba dicho Protocolo, se señaló lo siguiente:

“14- El artículo 4º consagran una regla hermenéutica que es de fundamental importancia, pues señala que no podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales, invocando como pretexto que el presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado. Esta regla interpretativa ha sido denominada por la doctrina como la cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos, según la cual, en caso de conflictos entre distintas normas que consagran o desarrollan estos derechos, el intérprete debe preferir aquella que sea más favorable al goce de los derechos. Esta regla, cuya constitucionalidad y carácter vinculante en el ordenamiento colombiano ya ha sido reconocida por esta Corte en relación con otros convenios de derechos humanos, muestra además que el objeto del presente Protocolo no es disminuir sino aumentar las protecciones brindadas a los derechos económicos, sociales y culturales.

*15- En ese mismo orden de ideas, la Corte coincide con algunos de los intervinientes que señalan que, en virtud de la cláusula de favorabilidad en la interpretación de los derechos humanos, el artículo 5º no puede ser entendido como una norma que autoriza restricciones y limitaciones al goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales, si en otros instrumentos internacionales, o en la propia Constitución, tales derechos no tienen restricciones. Por ello, esta Corporación considera que este artículo está consagrando garantías suplementarias en relación con la eventual limitación de los derechos previstos en el Protocolo, puesto que señala que ésta sólo podrá efectuarse por normas legales, que tengan una finalidad particular, como es preservar el bienestar general dentro una sociedad democrática, y siempre y cuando se respete el contenido esencial de esos derechos. En tal entendido, la Corte considera que estas normas son exequibles.”*¹²⁷

En este orden de ideas, los jueces deben propender por la hermenéutica que resulte menos restrictiva de los derechos, pues se trata de garantizar que, en cada caso, la

¹²⁷ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencias C-551 de 2003, C-817 y C-1056 de 2004, C-148 de 2005 y C-187 de 2006 y T-284 de 2006.

interpretación de las disposiciones jurídicas en materia sancionatoria o anulatoria se lleve a cabo sin acudir a criterios extensivos o analógicos, y tome en cuenta el principio de legalidad, y en últimas, de acuerdo con los criterios "pro-homine", derivados de la filosofía humanista que inspira el constitucionalismo colombiano.

La jurisprudencia constitucional también ha sido enfática en sostener que, en todo caso, la competencia asignada a las autoridades judiciales para *interpretar y aplicar* las normas jurídicas, fundada en el principio de autonomía e independencia judicial, no es en ningún caso absoluta. Por tratarse de una atribución reglada, emanada de la función pública de administrar justicia, la misma se encuentra limitada por el orden jurídico preestablecido y, principalmente, por los valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho.

Así entonces, pese a la autonomía de los jueces para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación, y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, en esta labor no les es dable apartarse de las disposiciones de la Constitución o la Ley. Recuérdese que la justicia se administra con sujeción a los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, tales como, de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, de favorabilidad, *pro hómine*, entre otros (artículos 6°, 29, 228 y 230 de la Constitución Política)¹²⁸.

Hemos entonces introducido en este apartado, dos elementos necesarios para aproximarnos a una solución del problema que plantea este trabajo, como son, la definición del principio pro Hómine o pro personae, y el papel de piedra angular o principio originario dentro del derecho de los derechos humanos.

No obstante y a pesar de que los apartes transcritos de la Sentencia T-284 de 2006, da algunas luces del fundamento por el cual, el principio pro personae tiene asiento dentro del ordenamiento jurídico colombiano, procederemos de manera sucinta a argumentar las razones por las cuales hemos afirmado previamente que el principio pro personae se encuentra en igualdad de categoría a nivel legal y constitucional que el principio de legalidad. Esta justificación es la que nos permitirá, o no, aplicar los instrumentos establecidos dentro del mismo ordenamiento para superar los conflictos entre normas y entre principios.

5.3.1. El Estado social de derecho.

La Corte Constitucional afirma que el principio pro personae se encuentra dentro de los "*valores, principios, derechos y garantías que identifican al actual Estado Social de Derecho*"¹²⁹. A esta noción de forma organizativa de Estado, hicimos referencia en

¹²⁸ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-284 de 2006.

¹²⁹ La Sentencia hito de esta línea jurisprudencial es la T-406 de 1992.

Otras Sentencias de la Corte Constitucional relacionadas con el concepto de Estado Social de Derecho: (S. T-401/92, T-406/92, T-426/92, C-449/92, T-493/92, T-505/92, T-533/92, C-561/92, T-571/92, C-587/92, T-102/93, T-180/93, T-394/93, T-414/93, C-089/94, T-015/95, T-113/95, C-151/95, A.V. C-194/95, C-225/95, T-271/95, T-

nuestra introducción, sin dar mayores luces al alcance de esa expresión, contenida en el artículo 1º de la Constitución Política.

"El profesor Oscar Luis Alvarez Díaz, introduce al tema, afirmando que, no hay duda alguna de que la tutela del interés público es el fin último de la actividad estatal." ¹³⁰

Por su parte, el profesor Alessandro Pizzorusso¹³¹, ha clasificado las formas de Estado en tres dimensiones históricas: El Estado liberal, el Estado Social de Derecho y el Estado socialista. *"El primero buscó con el bienestar de sus súbditos a través de un marco General, en el cual el mercado y el individualismo se convertiría en la piedra angular de la felicidad, bajo la idea de que los hombres, si se les dejase solos, podrían alcanzar el nirvana gracias al sentido competitivo de su naturaleza, por lo cual al establecimiento político únicamente le correspondía la tarea asegurar el respeto a un mínimo de reglas de corrección. (...) la historia demostró que esta tesis era equivocada, pues las grandes crisis económicas del capitalismo, como la producida de 1929, demostraron que el modelo liberal burgués abandonó su suerte no hay Génova por sí solo la justicia social, sino que más bien con llevaba a la producción de los desequilibrios sociales. (...) si el Estado liberal fue el resultado de la lucha contra el absolutismo en nombre de la libertad, la nueva fórmula política del Estado social derecho surge para corregir los defectos del liberalismo, especialmente del abstencionismo estatal y el individualismo; para lograrlo se compromete con los valores fundamentales de la justicia social de la igualdad y del bienestar material de todos los ciudadanos dentro de un marco de legalidad."* ¹³²

"La formulación concreta del término Estado social de derecho se debe indiscutiblemente al humanista germano Hermann Heller, quien en el año 1929 se enfrenta con el problema concreto de la crisis de la democracia y del Estado de derecho, al que considera es preciso salvar no sólo de la dictadura fascista sino, también, que la degeneración a la que fue conducido por el positivismo jurídico y los intereses de los estratos dominantes. Considera que para ello no es necesario renunciar al Estado de derecho, sino que basta con darle a este un contenido económico y social. Sólo Estado social derecho, escribía, puede ser una alternativa válida frente a la anarquía económica y frente a la dictadura fascista y, por tanto, sólo él puede ser la vía política para salvar los valores de la civilización." ¹³³

Dentro de las características del Estado social derecho podemos enumerar a título enunciativo las siguientes:

309/95, C-328/95, C-367/95, T-377/95, C-398/95, T-477/95, C-566/95, C-261/96, T-645/98, T-732/98, T-756/98, T-124/99, T-775/02, T-772/03, T-729/06, T-773/07, T-566/08, T-630/08, T-1179/08, T-386/13, T-762/98, T-029/01, T-149/02, T-1031/04, T-1152/04, T-1065/05, T-1098/08, C-991/00)

¹³⁰ Alvarez Díaz, O. L. (2008). ESTADO SOCIAL DE DERECHO, CORTE CONSTITUCIONAL Y DESPLAZAMIENTO FORZADO EN COLOMBIA. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad Nacional de Colombia y Pontificia Universidad Javeriana. Pág. 17.

¹³¹ Pizzorusso, Alejandro. (1987). Curso de derecho comparado. Barcelona: Ariel. Pág 113.

¹³² Pizzorusso, A. (1987). ob. cit., Pág 113.

¹³³ Alvarez Díaz, 2008, ob. cit., pag 22-24.

1. Estado y sociedad ya no son realidades separadas. El Estado social parte de la premisa de que librar la sociedad a sus mecanismos autor reguladores conduce a la cura irracionalidad, y considera que sólo la acción estatal puede neutralizar los efectos disfuncionales de un desarrollo económico y social no controlado.
2. El Estado social derecho no desconoce en absoluto los valores esenciales del anterior régimen, como la libertad y la igualdad, sino que por el contrario los asume y los la misa, con la idea de que la sociedad y el individuo no puede ser categorías aisladas y contradictorias, si no los términos en tal implicación dos y tocar que no pueden realizarse el uno sin el otro.
3. El Estado social de derecho busca garantizar a todos los ciudadanos condiciones mínimas de existencia, a partir de las cuales pueden ejercer su libertad. Se puede afirmar entonces que el equilibrio social y la redistribución forman parte de Él.
4. La consagración de los derechos económicos sociales y culturales es otra connotación especial del Estado social derecho. Mientras el liberalismo clásico propugna la libertades individuales a través del derecho, la nueva fórmula política tiene como objetivo de garantía, no sólo los anteriores derechos, sino aquellos cuyo contenido conlleva un carácter por estacional para todos los sectores de la población en forma progresiva, como las políticas públicas en vivienda, seguridad social, servicios públicos, cultura, recreación y subsidio al desempleo, que se constituye en fines de la actividad estatal.
5. La implementación de cortes constitucionales es otra manifestación de esta forma Estado. A través de estos tribunales se pretende establecer los límites del poder estatal y garantizar la diversidad derechos fundamentales que la Constitución consagra, ya no informa todo gramática, sino en verdaderas normas con carácter concreto¹³⁴.

La Corte Constitucional en sentencia de T- 772 de 2003 estableció que: *“tal presupuesto implica que las autoridades están obligadas, en primer lugar, a promover por los medios que estimen conducentes para la corrección de las bicis las desigualdades sociales de nuestro país, para así facilitar la inclusión y participación de los débiles, marginados y vulnerables en la vida económica y social de la nación, y estimular un mejoramiento progresivo de las condiciones materiales de existencia de los sectores más deprimidos de la sociedad que día a día se multiplican, y de hecho conforman actualmente, la mayoría poblacional: la interpretación sistemática del principio fundamental del Estado social derecho y de los preceptos constitucionales que lo concreta, permite concluir que dicho principio acá, sin caer en el paternalismo un el asistencialismo, contenidos tanto de participación en la prosperidad General, de seguridad frente a los riesgos de la vida social, de equiparación de oportunidades como de compensación o distribución de cargas. Por la concepción material de la igualdad, el grado y tipo de protección requerido varía entre situaciones diferentes, cuando se trata de distribuir y asignar recursos escasos en un contexto en el que*

¹³⁴ Alvarez Díaz, 2008, ob. cit., pag. 24-30.

*existen objetivamente necesidades insatisfechas que el Estado debe el prioritariamente atender.”*¹³⁵

*“De lo anterior se deriva la interdependencia entre los principios del Estado social derecho y aquellos de la democracia pues el primero supone la adopción de políticas sociales que normalmente, sólo se establecen a través de la segunda. Las demandas por bienes y servicios formuladas por las personas, los grupos, las asociaciones, los partidos y demás formas de acción y cohesión social, se hacen presentes, compiten y se tramitan a través de los distintos mecanismos, directos e indirectos de participación democrática, de acuerdo con el pensamiento participativo pluralista e integrador que caracteriza al Estado benefactor.”*¹³⁶

Con base en estos conceptos, el Constituyente definió en el Artículo 2º de la Constitución Política, los fines esenciales del Estado, que como se puede observar, guardan estrecha relación con los principios que orientan de esta forma de Estado:

ARTICULO 2. *Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

En tal sentido, no parece desproporcionado que la adopción de una nueva visión política contenida en la Constitución, en la cual el individuo o la persona tiene un papel preponderante, este desarticulada con el principio pro personae, el cual, como ya lo vimos, centra su papel, precisamente en la persona.

5.3.2. El bloque de constitucionalidad

El solo hecho de adoptar un nuevo modelo Estatal, no explica por sí mismo la integración del principio pro homine al interior de nuestro ordenamiento jurídico. El Profesor Edgar Hernan Fuentes Contreras¹³⁷, afirma que *“con la expedición de la Constitución Política del año 91, en la cual se adopta el Estado Social de Derecho en nuestro país, se introdujeron dos elementos que marcarían el desarrollo y adopción de la apertura constitucional en Colombia. El primero de ellos tiene que ver con el asentamiento de la obra constitucional como norma jurídica plena y aplicable y al mismo tiempo el reconocimiento de la doctrina de la supremacía constitucional”*.

¹³⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-772 de 2003.

¹³⁶ Alvarez Díaz, 2008, ob. cit., pag 32-33.

¹³⁷ Fuentes Contreras, E. H. (2010). Materialidad de la Constitución. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez. Pág. 195

“La carta política, en Colombia, había pasado de ser una mera postulación, una expectativa, un programa a hacer una norma jurídica y por demás, el sustento de la válidas del resto del ordenamiento jurídico. En este sentido el artículo cuarto de la Constitución presentó una autodefinición mediante la expresión “ norma de normas”, lo cual ordenaba que cada una de las proposiciones contenidas en el texto constitucional tienen en sí mismas una fuerza vinculante, y por demás, de ellas se desprenden consecuencias jurídicas. El segundo aspecto, y el cual ostenta una relación más estrecha con el tema de la apertura constitucional, tiene que ver con la incorporación del open text uno o texto abierto a través de tres fenómenos: a) la formulación de normas de textura abierta auto ejecutivas; b) la clausula números apertus; y c) las llamadas cláusulas remisorias. Dichos fenómenos proyectaron a la Constitución como un conjunto receptor de normas (e interpretaciones) adicionales a las de su contenido estricto y la no limitación a este; en otros términos, se avaló una extensión de las restricciones al poder político y público ordinario por medio de la postulación de una carta amplia y ampliada de derechos.” ¹³⁸

Estos fenómenos han sido generalmente asociados al termino bloque de Constitucionalidad¹³⁹, sobre el cual, existen diferentes nociones.

¹³⁸ Fuentes Contreras, 2010, ob. cit., pag. 195-196

¹³⁹ Otras Sentencias de la Corte Constitucional relacionadas con el concepto de Bloque de Constitucionalidad:
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS-Vinculatoriedad de normas y de medidas cautelares (S. T-786/03)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD-Alcance (S. C-774/01)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN ESTABLECIMIENTO DE EJES DEFINITORIOS DE LA CONSTITUCION-Referentes obligados en juicio de sustitución (S.V. C-249/12)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN SENTIDO ERICTO Y EN SENTIDO LATO (S. C-617/08, S.P.V. y A.V. C-035/16)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD LATO SENSU-Normas que lo integran (S. C-148/05, C-985/06, C-155/07)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD LATO SENSU-Parámetros de validez constitucional (S. C-774/01, C-228/09)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD STRICTO SENSU (S. C-774/01, C-200/02)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD STRICTO SENSU-Concepto (S. C-401/05, C-1001/05, C-047/06, A.V. C-394/07)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD STRICTO SENSU-Integración (S.V. C-1056/04, A.V. C-355/06, S.V. C-355/06)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Alcance (S. T-568/99, C-036/05)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Aplicación (S. C-067/03)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Carácter vinculante de la normatividad constitucional (S. C-458/15)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Componentes según jurisprudencia de la Corte Constitucional (S. C-067/03, C-695/08)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Concepto (S. C-1490/00, C-067/03, C-1188/05, C-028/06, A.V. C-355/06, A.V. C-394/07, C-750/08, C-488/09, C-240/09, C-664/13, S.P.V. y A.V. C-035/16)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Condiciones (S. C-129/04)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Definición (S. C-582/99)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Distinción de acepciones del concepto (S. C-458/15)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Estricto sensu (S. C-750/08, C-941/10, C-664/13)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Evolución jurisprudencial (S. T-1319/01)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Finalidad de las disposiciones que lo integran (S. C-187/06)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Funciones que cumple (A.V. C-394/07, C-458/15)
 BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Incorporación de norma (A.V. C-915/01, C-488/09)

El Profesor Rodrigo Uprimy¹⁴⁰, aproxima una sistematización a partir de lo que denomina una noción intuitiva del término, manifestando que: “*La noción de bloque de constitucionalidad puede ser formulada recurriendo a la siguiente imagen paradójica: El bloque de constitucionalidad hace referencia a la existencia de normas constitucionales que no aparecen directamente en el texto constitucional. ¿Qué significa eso? Algo que es muy simple pero que al mismo tiempo tiene consecuencias jurídicas y políticas complejas: que una Constitución puede ser normativamente algo más que el propio texto constitucional, esto es, que las normas constitucionales, o al menos supra legales, pueden ser más numerosas que aquellas que pueden encontrarse en el articulado de la Constitución escrita*”. (...) “*es necesario tener en cuenta que las constituciones no son códigos totalmente cerrados, ya que los textos constitucionales pueden hacer remisiones, expresas o tácitas, a otras reglas y principios, que sin estar en la Constitución, tienen relevancia en la práctica constitucional en la medida en que la propia Constitución establece que esas otras normas tienen una suerte de valor constitucional. Así, los casos más evidentes son aquellos en donde una Constitución expresamente señala que, por ejemplo, ciertos tratados de derechos humanos tienen rango constitucional, tal y como lo hacen varias constituciones latinoamericanas*.”

En otros eventos, la referencia puede ser más compleja, como la llamada cláusula de los derechos innominados o no enumerados de la novena enmienda de la Constitución de Estados Unidos, según la cual, el reconocimiento de ciertos derechos en la Constitución y en la carta de derechos no puede ser interpretado como una negación de aquellos que el pueblo se ha reservado.”

En el mismo documento, el profesor Uprimy señala que la sistematización de las técnicas de reenvío debería permitir, a su vez, determinar con cada vez mayor claridad cuáles normas integran el bloque de constitucionalidad, tanto en sentido estricto como en sentido lato. Así, conforme a esa dogmática, habría que concluir que hacen parte del bloque en sentido estricto (i) el Preámbulo, (ii) el articulado constitucional, (iii) los tratados de límites ratificados por Colombia, (iv) los tratados de derecho humanitario, (v) los tratados ratificados por Colombia que reconocen derechos intangibles, (vi) los artículos de los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia, cuando se trate de derechos reconocidos por la Carta, y (vi) la doctrina elaborada por los tribunales internacionales en relación con esas normas internacionales. Como es obvio, esta lista genérica incluye específicamente los convenios de la OIT y la doctrina

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Incorporación de tratado (S. C-488/09)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-No todos los tratados y convenios internacionales forman parte (S. C-582/99, C-988/04, C-488/09)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Noción (S. C-401/05, C-458/15)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Normas de derecho humanitario (S.V. C-040/97, C-467/97)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Requisitos para que tratado forme parte (S. C-774/01, S.V. C-1056/04)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Se entiende en dos sentidos (S. C-582/99)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Tratados internacionales no forman parte (S. C-358/97, C-191/98)

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD-Tratados internacionales que lo integran (S. C-067/03, C-095/07, C-155/07)

¹⁴⁰ Uprimy, R. (2005). *El Bloque de Constitucionalidad en Colombia*. Bogotá: Red de Escuelas Sindicales

elaborada por los órganos de control de esa organización internacional. Y de otro lado, para integrar el bloque en sentido lato, habría que agregar a las anteriores pautas normativas (i) las leyes estatutarias y (ii) las leyes orgánicas, en lo pertinente¹⁴¹.

En este sentido, podemos decir de manera muy rápida y superficial ya que no es el objetivo central del presente documento, y con relación a nuestro problema, que en virtud de las cláusulas remisorias contenidas en la Constitución Nacional, y de la conformación del bloque de constitucionalidad en sentido estricto, se encuentran incorporadas al ordenamiento jurídico colombiano, los tratados de Derechos Humanitario; los tratados ratificados por Colombia que reconocen derechos intangibles; y los artículos de los tratados de Derechos Humanos ratificados por Colombia, cuando se trate de derechos reconocidos por la Carta, de acuerdo con la siguiente tabla de remisión son:

Tabla 4. Remisiones normativas de la Constitución de 1991.

REMISIONES CONSTITUCIONALES DE LA CARTA POLÍTICA COLOMBIANA DE 1991			
CLAUSULA REMISORIA	NORMA BENEFICIADA POR LA REMISIÓN	NATURALEZA DE LA REMISIÓN	TIPO DE ELEMENTO
<p>Artículo 9. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.</p> <p>De igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe.</p>	Principios del derecho internacional	Inter sistémica	AD extra de carácter internacional
<p>Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.</p>	Tratados y convenios internacionales ratificados, que reconocen derechos humanos y que pueden su limitación en Estados de excepción	Intra sistémica	Ad intra
	Tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados	Intra sistémica	Ad intra

¹⁴¹ Uprimy, 2005, ob. cit., pág. 34.

Artículo 214. Los Estados de Excepción a que se refieren los artículos anteriores se someterán a las siguientes disposiciones: (...) <p>2) No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales.</p> <p>En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario. Una Ley estatutaria regulará las facultades del Gobierno durante los Estados de excepción y establecerá los controles judiciales y las garantías para proteger los derechos de conformidad con los tratados internacionales. Las medidas que se adopten deberán ser proporcionales a la gravedad de los hechos.</p>	Derechos humanos y libertades fundamentales	Inter sistémica	Ad intra
	Derecho internacional humanitario - Ley estatutaria de Estado de excepción	Inter sistémica	Ad extra de carácter internacional

Fuente: Tomado de Fuentes Contreras, Edgar Hernán. *Materialidad de la Constitución*. Bogotá, grupo editorial Ibáñez y Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano; 2010; pagina 235 a 238.

El artículo 93 de la Constitución establece que los “*tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso que reconocen derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de excepción, prevalecen en el orden interno*”. “*El alcance que se le ha dado a esta norma ha sido tan amplio, que se puede afirmar sin temor a equivocaciones que el derecho internacional humanitario tiene el mismo rango jerárquico de la Constitución. En efecto, la Corte Constitucional ha considerado que hace parte del llamado “bloque de constitucionalidad”, de modo que aunque sus principios y reglas no aparecen en el texto de la Carta Política, por disposición constitucional tienen su misma fuerza jurídica y son jerárquicamente superiores a las leyes; por ello, cuando una norma con rango legal desconoce lo previsto por uno de estos tratados o convenios internacionales, dicha norma debe ser declarada inexecutable, no por ser ilegal, sino por ser inconstitucional.*”¹⁴²

5.3.3. Conclusión

El principio pro hómine es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los Derechos Humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre.

Los derechos humanos consagrados por el orden jurídico son esencialmente relativos y, por ello, susceptibles de ser reglamentados razonablemente. Así mismo, algunos derechos pueden ser objeto de restricciones legítimas en su ejercicio, e, incluso de suspensión extraordinaria.

¹⁴² Escobar, C., & Vargas, M. (2000). *EVALUACION CRITICA DEL PRINCIPIO DE JERARQUIA NORMATIVA A PARTIR DEL DERECHO POSITIVO COLOMBIANO*. Obtenido de Pontificia Universidad Javeriana: <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis50.pdf>. Pág. 100.

Distinguir los tres conceptos enunciados parece importante. La reglamentación razonable es aquella regulación legal del ejercicio de un derecho que, sin desvirtuar su naturaleza, tenga en miras su pleno goce y ejercicio en sociedad. Son restricciones legítimas los límites de tipo permanente que se imponen al ejercicio de algunos derechos en atención a la necesidad de preservar o lograr determinados fines que interesan a la sociedad toda. Finalmente, la suspensión apunta a la situación extraordinaria en la cual se encuentra en peligro la vida de la nación, que haga necesario decidir la suspensión del ejercicio de determinados derechos por el tiempo y en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación.

De acuerdo con el concepto ya enunciado, la aplicación del principio pro hómine impone no extender más allá de lo permitido el campo de las restricciones, ni mucho menos de las suspensiones. Por ello, resulta indispensable determinar ciertos criterios que permitan verificar la legitimidad de una regulación.

En este sentido, cuando la Corte Interamericana ha explicitado el alcance del principio pro hómine en relación con las restricciones de los derechos humanos, ha expresado que "entre varias opciones para alcanzar ese objetivo debe escogerse aquella que restrinja en menor escala el derecho protegido... Es decir, la restricción debe ser proporcionada al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo".

*Por otra parte, el principio pro hómine impone también atender al razonable principio según el cual los derechos de cada uno terminan donde comienzan los derechos de los demás, de alguna manera comprendido en las normas sobre deberes."*¹⁴³

*"En tanto que, el principio de Legalidad, sujeta firmemente el ejercicio del poder y le impone una serie de reglas y normas que constituyen el ordenamiento jurídico, con lo que la relación del administrado frente al Estado, deja de ser una sujeción personal para convertirse en la obediencia a la Ley. Este elemento es típico de un Estado de Derecho, el cual puede definirse como "aquel en el que tanto las relaciones de los ciudadanos entre sí, como las de los poderes públicos con respecto a los ciudadanos y las de tales poderes entre sí mismos, están delimitadas de la manera más clara y precisa posible por normas jurídicas controlables por tribunales independientes."*¹⁴⁴

Las expresiones más acentuadas del Estado de Derecho son el imperio de la Ley como expresión de la voluntad común, la separación entre poderes de un mismo Estado, la independencia de la rama judicial, la legalidad de la Administración y el reconocimiento a un número determinado de derechos. Actualmente este imperio de la Ley, entendida como el producto de la actividad legislativa ha evolucionado hacia un concepto donde lo Constitucional y en ocasiones lo supranacional (incorporado al ordenamiento jurídico interno) se integran para constituir, no solo la sujeción de la

¹⁴³ Universidad Nacional de la Plata. (Octubre de 2014). Universidad del Mar de Plata. Obtenido de <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/.../el-principio-pro-homine-criterios-> pág. 3.

¹⁴⁴ García Pelayo, M. (1982). La Constitución en los estudios de un joven de hoy. Madrid. Pág. 52.

Administración, los ciudadanos y los poderes públicos a los mandatos legales, sino también, se constituye en indispensable, el reconocimiento y la garantía efectiva de los Derechos y libertades fundamentales.

“En el Estado constitucional, el Derecho Administrativo y la jurisdicción contenciosa-administrativa en la que se verifica su potencial eficacia, no son ya en este momento ese único bastión de las libertades que han venido siendo en el pasado. (...) La libertad cuenta ahora con un nuevo y solido muro protector en la Constitución, cuya eficacia vinculante como primera y fundamental norma jurídica viene asegurada por la existencia de una jurisdicción constitucional capaz de asegurar su primacía incluso frente al propio legislador.” ¹⁴⁵

“Entonces, el Estado Constitucional, como resultado de la evolución del Estado de Derecho, tiene como elementos de su esencia: La seguridad jurídica y la justicia, la Constitución como norma superior, la obediencia y sujeción de los poderes públicos a la Ley y al derecho, la división de los poderes y la protección de los Derechos fundamentales.

El principio de legalidad supondrá entonces, la sumisión de la Administración al ordenamiento jurídico, dentro del cual, se encuentra la Constitución y el reconocimiento y protección de los derechos de los ciudadanos, especialmente de sus derechos fundamentales. El principio de legalidad, constituirá entonces, una limitación a la actividad de la Administración, por cuanto significa que ella no puede hacer todo cuanto quisiera, sino solamente aquello que le permita la Ley.” ¹⁴⁶

A manera de conclusión, hemos introducido entonces el concepto de que el principio fundamental del derecho de los derechos humanos, el principio pro hómine o pro persona se encuentra incorporado, positivamente, dentro de nuestro ordenamiento jurídico en virtud de los mecanismos examinados, en un rango igual al del principio de legalidad preponderante en el Derecho Administrativo.

Con relación al problema planteado, nos encontramos entonces frente a un panorama en el cual, por un lado, debe actuarse de manera que se beneficie siempre a la persona, y por otro lado, el principio de legalidad y el apego estricto a las normas, regulan firmemente el actuar de la administración garantizándole a los ciudadanos que su actuar estará ajustado a la Ley y a la Constitución.

5.4. IDENTIFICACIÓN DE LA TENSION.

Recapitemos nuestro problema, con el fin de identificar plenamente las dificultades a nivel de normas y de principios que pretende salvar el presente trabajo:

¹⁴⁵ Fernandez, T. R. (1991). Arbitrariedad y Discrecionalidad. En Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Madrid: tui. pág. 2309.

¹⁴⁶ Rodriguez Roriguez, 2008, ob. cit., pág. 244.

El Gobierno Nacional creó la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, con el fin de coordinar la política pública de atención y reparación, establecida en la Ley 1448 de 2011.

La Unidad para las Víctimas, adoptó el procedimiento de Inclusión al Registro de Víctimas, el cual se materializa en la expedición de un acto administrativo a partir del cual, se derivan una serie de derechos y prerrogativas encaminadas a superar la situación que originó la victimización de esa persona, encontrando que la medida de reparación más perseguida, es la entrega de ayuda humanitaria periódica (para el hecho victimizante del desplazamiento forzado y la de indemnización (para los demás hechos victimizantes).

La figura utilizada en Derecho Administrativo para retirar del ordenamiento jurídico un acto administrativo de carácter particular y concreto es la revocatoria directa.

La Ley 1447 de 2011 consagró un nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, e introdujo cambios en la revocatoria directa. El anterior Código permitía a las entidades, en presencia de medios ilegales o fraudulentos, revocarlo directamente, incluso sin el consentimiento del particular (Art.73 CCA). El nuevo Código ordena en el artículo 97 que, salvo excepciones legales, si la administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional. Es decir deberá demandar su propio acto.

La Ley de Víctimas (1448 de 2011) es norma especial y posterior a la Ley 1437 de 2011, la cual introdujo el CPACA .

El artículo 157 de la Ley 1448, estableció que :“(....) *Igualmente, si el acto hubiere sido obtenido por medios ilegales, tales autoridades podrán solicitar, en cualquier tiempo, la revocatoria directa del acto para cuyo trámite no es necesario obtener el consentimiento del particular registrado*” (...).

Ante un mismo presupuesto de hecho, (acto administrativo logrado con intervención de medios fraudulentos), existen dos normas vigentes que, aunque apuntan a lograr el mismo resultado (revocatoria directa del acto viciado), establecen procedimientos sustancial y procesalmente opuestos.

El Decreto 4800 de 2011, mediante el cual se reglamentaba la Ley 1448, en el artículo 44 consagró que “*La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 69 y siguientes del Código Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011*”.

Esta disposición contiene una referencia contradictoria, ya que autoriza a la entidad a revocar, debiendo remitirse al procedimiento del artículo 97 del CPACA (el cual que modificó al 69 del CCA), sin perjuicio de la facultad del artículo 157 de la 1448 (ver numeral 6). No obstante, el procedimiento del artículo 97 del CPACA ordena demandar el acto ante la jurisdicción, por lo que en el mismo artículo se reitera –dos veces- que la entidad puede revocar directamente, pero para hacerlo, debe demandar.

El Gobierno Nacional, el 26 de Mayo de 2015, expide varios Decretos Únicos Reglamentarios con el objeto de compilar en una sola norma, las diferentes disposiciones reglamentarias dispersas en el ordenamiento jurídico referentes a una misma materia. En consecuencia, se expidió el Decreto 1084 de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Inclusión Social y Reconciliación” y en el que se incorporan las disposiciones contenidas en el Decreto 4800 de 2011, junto con las de otras normas reglamentarias.

El Decreto 1084 de 2015, deroga “nominalmente” las disposiciones que compila y digo nominal, porque en realidad esas disposiciones no fueron derogadas materialmente, solo cambiaron de ubicación al interior del ordenamiento jurídico. El Gobierno informó a la opinión pública que los Decretos Únicos Reglamentarios, tienen un carácter eminentemente compilador y no modificadorio de las disposiciones hasta ese momento vigentes.

Sin embargo, la figura de la revocatoria directa recogida en el Decreto 1084 de 2015, norma actualmente vigente, reglamentaria de la Ley de Víctimas y que derogó al Decreto 4800, fue incorporada en el artículo 2.2.7.3.7. del 1084 de la siguiente manera: *“Revocatoria del Acto Administrativo De Registro. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 98 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare. Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011.”* Es decir que el artículo 44 del Decreto 4800 no fue compilado, sino modificado.

No obstante el intento por armonizar el procedimiento establecido en las normas de Víctimas con el procedimiento general del CPACA , el artículo 98 al que remite la nueva norma, hace referencia al procedimiento de cobro coactivo. Es decir, que en vez de unificar el procedimiento, le añadió una posibilidad más, adelantar la revocatoria directa en los términos del artículo 98 del CPACA .

Digamos que, para efectos académicos de este trabajo, entendemos que el compilador cometió un error de digitación y realmente quiso decir que se debe remitir al art. 97 del CPACA . En ese sentido, la contradicción puesta de presente en el numeral 9 de este apartado, se mantiene y de algún modo, se hace más explícita.

Ya que hemos repasado sobre la tensión de normas a nivel legal, veamos porque afirmamos que esta tensión también se da al nivel de los principios:

Una aplicación exegética del artículo 2.2.7.3.7. del Decreto 1084 de 2015, no es posible en la práctica, toda vez que la misma norma contiene posiciones ideológicas y procedimientos diametralmente opuestos.

Por ello, acudimos a las funciones que enunciamos en su momento sobre los principios generales del derecho y especialmente a los principios que rigen en las dos áreas del derecho que confluyen en este problema; por un lado, el Derecho Administrativo y su principio de legalidad; por otro lado, el Derecho de los Derechos Humanos, DIH, Derecho Internacional o elementos de Justicia Transicional y el papel preponderante que juega el principio *pro personae* o *pro Hómine*.

Por lo que cabe preguntarse desde la óptica de las garantías a las personas, pues si bien la norma que adopta el procedimiento general (Art 97 CPACA) admite excepciones; el mecanismo contenido en la Ley de Víctimas (Ley especial y posterior) podría resultar menos garantista que el incorporado en el CPACA , por la ausencia de consentimiento por parte del titular y porque la administración no acudiría ante el Juez cuando considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraude.

Teóricamente, y hablando del papel de la Unidad para las Víctimas; si se aplica la norma especial materializando el principio de legalidad (Ley 1448) donde la discrecionalidad Estatal es amplia, puede generar una posición menos garantista que debilita el principio *pro personae* en cabeza de la población Víctima, lo que deviene en un contrasentido, teniendo en cuenta la naturaleza y función asignada por Ley a esa Entidad.

Si aplica el procedimiento general contenido en el CPACA, dando preferencia al principio *pro personae*; restringe su competencia, fortaleciendo la situación de aquellas personas actualmente incluidas en el registro, inclusive, aquellas que lo están sin tener derecho a ello o que accedieron mediante fraude, lo que a la postre, resulta también en una contradicción, teniendo en cuenta que esas personas gozan y gozarán de beneficios destinados para las Víctimas, en detrimento, no solo de su patrimonio sino de las posibilidad de acceder de manera efectiva a los fines perseguidos por la Ley de Víctimas de alcanzar Verdad, Justicia y Reparación.

En la práctica la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas no ha expedido ningún acto administrativo de revocatoria directa o iniciado ninguna demanda de lesividad ante la jurisdicción por reconocimiento de la calidad de Víctimas bajo la Ley 1448 de 2011.

6.Capítulo VI: SOLUCION AL PROBLEMA PLANTEADO.

6.1. LAGUNAS EN EL DERECHO

Recuérdese que el problema se constituye en que, existiendo normas expresas que regulan la revocatoria directa del acto administrativo que confiere la calidad de Víctima, la entidad del Estado encargada de llevarlo a cabo no ha hecho uso de esta figura, en parte porque las normas legales existentes son contradictorias y no existe claridad sobre aplicar una u otra; y en el tema de principios; tanto el de legalidad como el *pro personae* confluyen, es decir, no puede la Unidad para las Víctimas actuar en determinada manera favoreciendo el principio de legalidad y desconociendo el principio *pro Hómine*; y por su carácter humanitario y social no puede hacerlo a la inversa es decir, dar una total prevalencia al principio *pro Hómine* desconociendo el principio de legalidad del cual se sujeta, por ser una entidad del Estado.

Esta mixtura se debe en parte a que la solución que el gobierno nacional ha planteado para superar el tema de la atención y reparación a Víctimas, configura un típico elemento de justicia transicional, pero esta solución, no contempla absolutamente todos los aspectos y en lo que no se ha previsto, por interpretación, analogía o subsidiariamente, deben aplicarse las disposiciones legales existentes creando en este sentido una aparente contradicción o si se quiere una laguna.

El término laguna, constantemente está asociado en el lenguaje jurídico, a una situación que no encuentra expresa regulación en las normas positivas. Esta situación plantea una dificultad al operador jurídico, específicamente al Juez que debe decidir un caso en el que tanto la situación hipotética, como la ausencia de norma expresa se presentan.

A partir del término laguna, se presentan entonces varias discusiones, como lo es el papel del Juez en la creación del derecho, la distinción entre lagunas normativas y lagunas axiológicas, la fundamentación de las sentencias judiciales, la discrecionalidad judicial, el positivismo jurídico, el papel de los principios y las reglas del derecho, o la posición que plantea la aplicación del positivismo suave o incluyente.

Sin el ánimo de profundizar en estos temas, por la extensión y naturaleza de este trabajo, hemos querido considerar el término laguna dentro de la búsqueda de la solución al problema planteado porque consideramos que aunque la Unidad de Víctimas no es un actor judicial, si se enfrenta a la toma de una decisión, en una situación en la que la norma que le habilita para actuar no está del todo clara, y las consecuencias jurídicas, administrativas y económicas de optar por uno u otro camino, hacen que la solución al problema adquiera relevancia.

Por ello, básicamente verificaremos la noción del término y examinaremos brevemente algunas posiciones para su superación, finalizando con la verificación –

partiendo del símil planteado- de si el tema bajo estudio con relación al problema planteado, constituye una verdadera laguna.

Frente al problema de las lagunas como situaciones no reguladas jurídicamente, según el profesor Fernando Atria¹⁴⁷, lo que se denomina laguna en el derecho no es una laguna jurídica, sino una situación en la cual la aplicación del derecho a un y particular es tan absurda o injusta que el juez asume que el derecho no debe ser aplicado al caso.

El profesor Eugenio Bulygin¹⁴⁸, explica que frente al problema de las lagunas normativas los filósofos del derecho han adoptado actitudes muy dispares, en las que cabe distinguir básicamente tres posiciones:

- I. Teorías que consideran que el derecho es necesariamente completo y, por lo tanto, llega la posibilidad de lagunas. Kelsen es el representante más conocido de esta tendencia que es compartida por muchos teóricos.
- II. Teorías que consideran que aunque haya lagunas normativas esto no impide que los jueces puedan resolver todos los casos mediante la aplicación de las normas generales preexistentes.
- III. Teorías que sostienen que la inexistencia o inexistencia de la unas es una cuestión empírica y, por lo tanto, contingente.

"Las teorías que admiten la existencia de lagunas (grupo III.) Considera que los jueces tienen discrecionalidad para resolver los casos en los que no hay regulación jurídica (casos de lagunas normativas). Para las teorías del grupo I en principio no hay discrecionalidad porque no hay lagunas, pero puede haberla si el orden jurídico autoriza a los jueces apartarse del derecho. En cambio para las teorías agrupadas en II no hay discreción aunque hallan algunas." ¹⁴⁹

La relación entre casos individuales y reglas, puede presentar de acuerdo con lo que el Profesor Juan Ruiz Manero¹⁵⁰ ha llamado el modelo clásico, las siguientes modalidades: “

- 1) *Casos claramente cubiertos por una regla y sólo por una regla (o por dos o más reglas redundantes): la solución jurídica correcta es la predeterminada por la regla que configura el caso genérico correspondiente, sin más especificaciones. En particular, cuando se alega que el caso individual presenta propiedades que sería ser consideradas como relevantes y que no se encuentran recogidas como tales en la que un figuración del caso genérico (lagunas*

¹⁴⁷ Atria, F., Bulygin, E., Moreso, J. J., Navarro, P. E., Rodríguez, J. L., & Ruiz Manero, J. (2005). LAGUNAS EN EL DERECHO Una controversia sobre el derecho y la función judicial. Madrid - Barcelona: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. pág 16.

¹⁴⁸ Bulygin, E. (s.f.). Conferencia en la Facultad de Derecho de la UBA. Buenos Aires, Argentina.

¹⁴⁹ Atria, y otros, 2005, ob. cit., pág. 35.

¹⁵⁰ Atria, y otros, 2005, ob. cit., págs. 109-111.

axiológicas), tales alegaciones no son sino expresión de un desacuerdo valorativo externo al derecho.

- 2) Casos no cubiertos por regla alguna (lagunas normativas): es una solución jurídicamente correcta cualquiera que decida el juez, con tal de que se funde en una regla General.
- 3) Casos cubiertos por dos reglas incompatibles (antinomias) ha en las que no cabe resolver la incompatibilidad a través de las meta reglas de Lex superior, lex posterior o Lex specialis: es una solución jurídicamente correcta la fundada en cualquiera de las reglas incompatibles, entre las cuales eligen juez discrecionalmente.
- 4) Casos en los que es dudoso si resultan o no subsumibles en una regla, por falta de determinación semántica de los términos empleados en la configuración del caso genérico contemplado en la regla (lagunas de reconocimiento): es correcta la solución fundada en cualquiera de las interpretaciones posibles de los términos empleados en la configuración del caso genérico ahorro paréntesis tanto la que incluye el caso individual como la que lo excluye) entre los cuales decide el juez discrecionalmente.

Respecto a los casos del tipo 1), los juristas suelen considerar que las reglas están sujetas a excepciones implícitas que no resultan enteramente anticipar les. De forma que, cuando ellos mismos se apartan de la solución predeterminada por una regla, entienden que hacen tal cosa por razones jurídicas y que también en tales casos aplicar el derecho y no lo modifica con arreglo a sus preferencias personales.

Por lo que hace a los casos de tipo 2) parece que cualquier jurista consideraría que, sino hay una regla en la que subsumir un cierto caso, la conducta correspondiente resulta, en ese caso, de entrada no vinculado jurídicamente y, por ello, libre. Que resulte, de entrada, jurídicamente no vinculada no quiere decir, sin embargo, que resulten así considerados todos los tractores.

El derecho puede contener elementos guion que han de explicitar se en una u otra forma de razonamiento analógico guion que determinen que la conducta en cuestión ha de considerarse, en ese caso, como finalmente prohibida por el derecho. Y, en todo caso, la discusión acerca de si la conducta en cuestión debe, en el caso de que se trate, considerarse finalmente como no vincula jurídicamente o como prohibida es una discusión acerca de lo que el derecho, considerados todo los factores, determina para el caso y no como una discusión en las que se escriban preferencias personales relativas al uso de poderes de ejercicio no guiado jurídicamente.

Por lo que hace a los casos de tipo 3) -esto es, antinomias no solucionables por el uso de las metareglas de Lex superior, Lex posterior, o le ex specialis- no parece que los juristas consideren que el juez puede escoger sin más una de las dos reglas en conflicto, sino que habrá que atender al peso, en relación con el caso, de las razones subyacentes a una y otra regla en conflicto. Y que los desacuerdos a este respecto son desacuerdos respecto a lo jurídicamente debido en relación con el caso, y no, una

vez más, desacuerdos relativos a preferencias personales respecto del uso de poderes de ejercicio no guiados jurídicamente.

Y por último, por lo que hace a los casos de tipo 4) - dudas acerca de las subsumibles y dad de una cierta propiedad que exhibe un caso individual en la propia presente en la configuración del caso genérico- (...) el problema es similar al que se plantea siempre que el legislador usar, para configurar el caso genérico, un término que designa un concepto pago del tipo del que los juristas gustan denominar “conceptos jurídicos indeterminados” (...) tal como “abuso del derecho”, “fraude de Ley”, “buena fe”, etcétera.- Lo que hace es configurar el caso, o caracterizar la acción, mediante propiedades valorativas, sin determinar que propiedades descriptivas constituyen las condiciones de aplicación de la propiedad valorativa correspondiente. La tarea de determinación de esas condiciones de aplicación que ha encomendada por el legislador al aplicador del derecho.

Lo que no quiere decir, a juicio de los juristas, que el órgano aplicador que he habilitado para determinar de cualquier manera que le parezca apropiada dichas condiciones de aplicación. Por poner un ejemplo, los juristas no consideran que el órgano aplicador goce de amplia discreción para calificar como “abuso del derecho” cualquier caso de ejercicio de un derecho subjetivo con el que no simpatice.

También aquí los juristas consideran que a indeterminaciones de las condiciones de aplicación correctas e incorrectas. Y, una vez más, que las discusiones sobre la corrección en corrección son, también en este ámbito, discusiones acerca de lo que el derecho exigen en un determinado caso y no controversias acerca de preferencias personales en el uso de poder este ejercicio no criado jurídicamente.

El resultado del balance entre principios concurrentes es una regla que establece la prevalencia de uno de ellos, dadas ciertas circunstancias genéricas, esto es, el deber concluyente de realizar, dadas tales circunstancias, la conducta prescrita en el consecuente de uno de ellos.

Es precisamente por esos rasgos estructurales por lo que los principios no pueden pretender excluir la deliberación de sus destinatarios como base de la determinación de la conducta a seguir, pues la determinación de cuáles son los deberes concluyentes en un cierto caso no puede hacerse, si se razón a partir de principios, más que mediante un proceso deliberativo que establezca la prevalencia de alguno de ellos en relación con las propiedades del caso.

Esta determinación de los deberes concluyentes, dadas circunstancias genéricas, es, normalmente tarea el legislador. Pero como Hart enfatizara tanto, el legislador no es omnisciente y no es, por ello, capaz de anticipar todas las combinaciones de circunstancias genéricas que se pueden presentar los casos individuales futuros.

Es por ello -por decirlo con una terminología que Sauer ha puesto de moda- son siempre potencialmente supraincluyentes o infraincluyentes en relación con las ponderaciones entre principios que la subyacen.

Es siempre posible que en los casos individuales, se observen propiedades genéricas adicionales a las previstas o en las reglas que se les aplica y que estas propiedades genéricas exijan el desplazamiento del balance entre principios, contenido en la regla aplicable en beneficio de un nuevo balance (que se expresa en una nueva regla); y es asimismo siempre posible que en casos que presentan combinaciones de propiedades distintas a las previstas en las reglas, el balance entre principios, ofrezca el mismo resultado que aquel que ofrece en relación con las combinaciones de propiedades previstas en las reglas.

Para enfrentarse ambos tipo de situaciones nuestros sistemas jurídicos y nuestras prácticas argumentativas contienen instituciones y modos de razonamiento bien conocidos: para el primer tipo de situaciones -cuando las reglas preestablecidas resultan supraincluyentes, esto es, cuando nos enfrentamos a casos en relación con las cuales las reglas aplicables en virtud de sus términos nos parecen sujetas a excepciones implícitas en relación con los principios que justifican el caso, los sistemas del common law disponen de la técnica del distinguishing y los de base continental han venido desarrollando, entre otros recursos, figuras como el abuso del derecho, el fraude de la Ley y la desviación de poder.

Para enfrentar el segundo tipo de situaciones -cuando las reglas preestablecidas resultan infraincluyentes o cuando no disponemos de reglas preestablecidas que expresan el balance entre los principios relevantes, disponemos del recurso a las diversas modalidades del razonamiento o analógico. A la analogía legis cuando una cierta regla resulta infraincluyente en relación con las exigencias de los principios que constituyen su justificación subyacente; a la analogía iuris el cuándo el balance entre los principios relevantes exige la generación de una nueva regla, aun no existiendo una regla previa que consideremos como infra incluyente.

Las lagunas, desde esta concepción aparecen como déficit de dos tipos del sistema de reglas preestablecidas en relación con exigencias derivadas de los principios que la justifican. Pues el sistema de reglas, por lo que ahora nos interesa, puede ser deficitario en relación con las exigencias derivadas de los principios de dos maneras distintas, puede en primer lugar, carecer en relación con un caso de regla, en la que subsumirlo siendo así que la presencia tal regla bien exigida por el balance entre los principios relevantes; puede, en segundo lugar, no considerar como relevante una propiedad que, de acuerdo con las exigencias derivadas de tal balance, debiera considerar como relevante.

Obtenemos así los conceptos de laguna normativa y de laguna axiológica, (...) que vendrían a ser los siguientes:

Un cierto caso constituye una laguna normativa de un cierto sistema jurídico si y sólo si (1) S sistema jurídico no contiene una regla que correlación en el caso con una solución normativa y (2) el balance entre los principios relevantes de ese sistema jurídico exige una regla que correlación en el caso con una solución normativa que califica la conducta de que se trate como obligatoria o prohibida. Un cierto caso constituye una laguna axiológica de un cierto sistema jurídico si y solo si (1) ese sistema contiene una regla que solución al caso, pero (2) sin que de arreglar considere como relevante una propiedad que, de acuerdo con las exigencias que se deriva del balance entre los principios relevantes de ese sistema jurídico, si debía considerarse como relevante.”¹⁵¹

Con referencia a nuestro caso bajo estudio y aplicando los conceptos anteriormente enunciados podemos descartar de entrada que nos encontremos ante un problema a propósito de una laguna normativa, por el contrario los conceptos que parecen ofrecernos luces para encontrar una solución al problema planteado son los conceptos de antinomia y de laguna axiológica.

Como lo habíamos anticipado, para hallar una respuesta coherente desde la realidad y la práctica, procederemos analizar las soluciones que para los conflictos de leyes (antinómia) y los conflictos de principios (laguna axiológica) se encuentran dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Por ello, procederemos a aplicar las reglas de interpretación normativa y el test de proporcionalidad o de ponderación de principios.

6.2. REGLAS DE INTERPRETACIÓN NORMATIVA.

En este aparte, debemos realizar un doble análisis, toda vez que cuando se inició la construcción de este documento, las normas aplicables se encontraban en instrumentos jurídicos diferentes. A partir de la expedición del Decreto de unificación 1082 de 2015, el cual no se limitó a compilar las normas reglamentarias de la Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas, sino que introdujo una modificación específica al objeto bajo estudio, procederemos entonces a verificar las posibles soluciones atendiendo esos dos momentos.

En un primer momento, habíamos planteado que para la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima, debíamos tener en cuenta el artículo 97 del CPACA como norma General y el artículo del Decreto 4800, reglamentario de la Ley 1448 de 2011, como norma especial. Recordemos que el CPACA se adoptó mediante la Ley 1437 promulgada el 18 de Enero de 2011 y publicada en el diario oficial 47.956 del 18 de Enero de 2011. No es menos relevante recordar que la aplicación de este código no fue inmediato sino que su vigencia de conformidad con el artículo 308 de la misma Ley, se dispuso del 2 de julio de 2012 hacia adelante. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.

¹⁵¹ Atria, y otros, 2005, ob. cit., págs. 121-123

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente Ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.

Recordemos también que a partir de la expedición de la Constitución del año 91 las leyes fueron numeradas en orden consecutivo, de acuerdo al cumplimiento de los requisitos para su expedición, por lo que la Ley 1437 cronológicamente, es anterior a la Ley 1448.

Esta última fue promulgada el 10 de junio de 2011 e incluida en el diario oficial Nro. 48.096 de la misma fecha. El decreto 4800 fue expedido el 20 de Diciembre de 2011, fecha a partir de la cual se cuenta su vigencia. Cabe anotar que la Ley 1448, en virtud de su artículo 208, rige a partir de su promulgación y tendrá una vigencia de diez (10) años.

El Profesor Andrés Abel Rodríguez Villabona, enseña en el módulo de la práctica de la interpretación y la argumentación jurídicas, que *“en principio y en sentido amplio se puede decir que interpretar es captar el sentido de un enunciado; en sentido estricto la interpretación se da cuando se busca entender un concepto normativo en un contexto concreto.*

Savigny, a quien se le puede considerar como el padre de la interpretación de la Ley, dijo que ésta tenía cuatro elementos constitutivos: el gramatical, el lógico, el histórico y el sistemático; estos fueron entendidos de la siguiente manera.

El elemento gramatical (literal) de la interpretación tiene por objeto las palabras de que el legislador se sirve para comunicarnos su pensamiento; es decir, el lenguaje de las leyes. El elemento lógico, la descomposición del pensamiento o las relaciones lógicas que unen a sus diferentes partes. El histórico tiene por objeto el Estado del derecho existente sobre la materia, en la época en que la Ley ha sido dada; determina el modo de acción de la Ley y el cambio por ella introducido, que el precisamente lo que el elemento histórico debe esclarecer.

Por último, el elemento sistemático tiene por objeto el lazo íntimo que une las instituciones y reglas del derecho en el seno de una vasta unidad. El legislador tenía ante sus ojos tanto este conjunto como los hechos históricos, y, por consiguiente, para apreciar por completo su pensamiento, es necesario que nos expliquemos claramente la acción ejercida por la Ley sobre el sistema general del derecho y el lugar que aquella ocupa en este sistema.” ¹⁵²

Prosigue el profesor Abel Andrés, indicando que *“la Corte Constitucional ha señalado que la utilización de criterios meramente gramaticales o lógicos son insuficientes para alcanzar a comprender el sentido de la Constitución y por ello dispuso que: “No es*

¹⁵² Uprimny Yepes, R., & Rodríguez Villabona, Andrés Abel. (2003). Interpretación Judicial . Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura. Pág 203.

posible, entonces, interpretar una institución o un procedimiento previsto por la Constitución por fuera de los contenidos materiales plasmados en los principios y derechos fundamentales” y agregó que: “En ocasiones se requiere de una interpretación global entre principios, valores, derechos fundamentales de aplicación inmediata y derechos económicos sociales o culturales para poder apoyar razonablemente una decisión judicial”.

*La interpretación como práctica social impone (i) identificar las reglas y los principios que se seleccionan para ser aplicados al caso y que proporcionan los elementos para su solución, (ii) establecer una justificación general para los principales elementos de la práctica identificada y (iii) ajustar el sentido para la adecuada justificación de la respuesta dada al problema. Indica que en procesos judiciales en los que se resuelven problemas jurídicos simples o rutinarios es común que el esfuerzo argumentativo del juez se reduzca a hacer una inferencia entre el supuesto fáctico y la norma; pero en los denominados casos difíciles, en los que la relación entre la premisa fáctica y la premisa normativa exige nuevas argumentaciones que pueden o no ser deductivas, la validación de la decisión requiere además de una justificación interna (corrección desde la perspectiva lógica-deductiva) de una justificación externa que impone ir más allá de la lógica en sentido estricto.”*¹⁵³

A partir de la estructuración de las Teorías de la Argumentación, el profesor Rodríguez Villabona, explica que una decisión judicial se considera justificada cuando el argumento cuya conclusión expresa el contenido de dicha decisión es un buen argumento o un argumento sólido. El argumento contenido en una sentencia judicial es sólido cuando el conjunto de sus premisas (normas jurídicas más enunciados fácticos) es aceptable y su estructura es lógicamente correcta.

“Modernamente las decisiones judiciales se profieren teniendo en cuenta criterios de razonabilidad y proporcionalidad que se edifican a partir de un «test». El «test de razonabilidad» es entendido como una guía metodológica que se desarrolla en tres etapas que intentan determinar:

- a. La existencia de un objetivo perseguido a través de la norma.*
- b. La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución.*
- c. La razonabilidad de la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido.*

*El concepto de razonabilidad puede ser aplicado satisfactoriamente sólo si se concreta en otro más específico, el de «proporcionalidad».”*¹⁵⁴

Para resolver en caso de antinomias, aplicando el criterio sistemático, el profesor Andres Abel nos señala la necesidad de que i) las normas inconsistentes pertenezcan al mismo sistema jurídico; ii) que las dos normas tengan el mismo ámbito de validez

¹⁵³ Uprimny Yepes, R., & Rodriguez Villabona, Andrés Abel. (2003), *ob. cit.*, pág 203-208.

¹⁵⁴ Uprimny Yepes & Rodriguez Villabona, Andrés Abel, 2003, *ob. cit.*, págs. 208.

(temporal, espacial, personal y material) y iii) que las normas inconsistentes imputen al caso soluciones lógicamente incompatibles¹⁵⁵.

Los criterios de solución a las antinomias, presentes en el ordenamiento jurídico colombiano, son los siguientes:

- a) Criterio Jerárquico o principio *lex superior derogat inferiori*. Este principio se materializa en el Art. 4 de la Constitución; artículo 5 de la Ley 57 de 1887 y el artículo 9 de la Ley 153 de 1887.
- b) Criterio cronológico o principio *lex posterior derogat priori*. Este principio se halla en el postulado del artículo 5 de la Ley 57 de 1887.
- c) Criterio de especialidad o principio *lex specialis derogat generali*, referido en el artículo 5 de la Ley 57 de 1887.
- d) Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad, y se hallen en un mismo Código, preferirá la disposición consignada en artículo posterior; y el (sic) estuvieren en diversos Códigos preferirán, por razón de éstos, en el orden siguiente: Civil, de Comercio, Penal, Judicial, Administrativo, Fiscal, de Elecciones, Militar, de Policía, de Fomento, de Minas, de Beneficencia y de Instrucción Pública.

Rápidamente recordemos la antinomia a la que estamos haciendo referencia. La situación hipotética es la manera como se adelanta la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima, cuando ha mediado fraude o medio ilegal para su obtención.

El artículo 97 de la Ley 1437 de 2011, estableció: “*Revocación de actos de carácter particular y concreto. Salvo las excepciones establecidas en la Ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.*

Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisiona”. (Subrayado fuera de texto).

Por otro lado la Ley 1448 de 2011 en el artículo 158 referente a actuaciones administrativas estableció que:

Las actuaciones que se adelanten en relación con el registro de las Víctimas se tramitarán de acuerdo con los principios y el procedimiento establecido en el Código Contencioso Administrativo.

¹⁵⁵ Uprimny Yepes & Rodríguez Villabona, Andrés Abel, 2003, ob. cit., págs. 208.

La norma anterior, se desarrolla en diferentes apartes tanto de la misma Ley 1448 de 2011 como del Decreto 4800 de 2011, reglamentario de la Ley 1448, que frente a la revocatoria de la inscripción en el Registro Único de Víctimas, estableció:

Dto. 4800/11. Artículo 43. Revocatoria de la inscripción en el Registro Único de Víctimas. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá iniciar en cualquier tiempo un proceso administrativo para la revocatoria de la decisión adoptada frente a la solicitud de inscripción en el Registro Único de Víctimas, con el fin de revocar total o parcialmente la decisión de registro de conformidad con los artículos 157 y 198 de la Ley 1448 de 2011. Este procedimiento se aplicará de forma individualizada a cada hecho victimizante.

Dto. 4800/11. Artículo 44. Revocatoria del acto administrativo de registro. La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 69 y siguientes del Código Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.

Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011.”

Ley 1448/11. Artículo 198. Si con posterioridad al reconocimiento de la indemnización administrativa se demostrare que la persona no tenía la calidad de Víctima o de beneficiario, o lo hubiere acreditado de manera engañosa o fraudulenta, se revocarán las medidas de indemnización otorgadas, se ordenará el reintegro de los recursos que se hubieren reconocido y entregado por este concepto y se compulsarán copias a la autoridad competente para la investigación a que haya lugar”

Ley 1448/11. Artículo 157. (Inciso final) (...) Igualmente, si el acto hubiere sido obtenido por medios ilegales, tales autoridades (el Ministerio Público) podrán solicitar, en cualquier tiempo, la revocatoria directa del acto para cuyo trámite no es necesario obtener el consentimiento del particular registrado.

Si aplicamos los criterios de solución a las antinomias que reseñamos previamente, obtenemos el siguiente resultado:

a) Por el Criterio Jerárquico:

La Ley 1437 y la Ley 1448 de 2011 tienen igual categoría de Ley ordinaria, según se desprende del análisis efectuado al artículo 150 y siguientes de la Constitución Nacional. Por lo tanto, este criterio no resuelve la antinomia. Frente al Decreto 4800 de 2011, claramente la Ley 1347 se impondría bajo este criterio.

b) Criterio cronológico:

La Ley 1448 de 2011 es posterior a la Ley 1437 de 2011. Aplicando el principio *lex posterior derogat priori*, prevalecería las disposiciones de la 1448.

c) Criterio de especialidad:

La Ley 1448 de 2011 es especial para el tema de Víctimas, en tanto que la Ley 1437 adopta el CPACA y es norma general en términos de procedimiento administrativo. La expresión “*salvo las excepciones establecidas en la Ley*” contenida en el art. 97 de la 1437, es otra muestra de su vocación de norma general. Por lo tanto, en referencia al objeto bajo estudio; debería aplicarse la Ley 1448.

En consecuencia y según lo analizado, para resolver el problema planteado en el presente trabajo, en un primer momento, debió preferirse la aplicación de las normas recogidas por la Ley 1448 de 2011, esto es, adelantar de manera directa y sin necesidad de demandar, la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima en las circunstancias referidas, dando aplicación a las disposiciones que al respecto contiene el Decreto 01 de 1984 o Código Contencioso Administrativo.

El segundo momento anunciado, se relaciona con la expedición del Decreto 1084 de 2015. Como se introdujo previamente, este Decreto concreta un esfuerzo del Gobierno Nacional por recopilar normas de tipo reglamentario dispersas por todo el ordenamiento jurídico colombiano. Sin embargo, en materia de Inclusión Social y Reconciliación (sector administrativo al cual pertenece la legislación sobre Víctimas) y específicamente frente a nuestro objeto de estudio, no existió una simple unificación o compilación, sino que efectivamente hubo una modificación del artículo 44 del Decreto 4800 de 2011 así:

Tabla 5. Comparación de las causales de revocatoria directa en materia de Víctimas

Decreto 4800 de 2011	Decreto 1084 de 2015
Artículo 44	ARTÍCULO 2.2.2.4.2.
Revocatoria del acto administrativo de registro. <i>La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el <u>artículo 69 y siguientes del Código Contencioso Administrativo</u> o la norma que lo modifique, adicione o aclare.</i>	Revocatoria del Acto Administrativo de Registro. <i>La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el <u>artículo 98 del Código de Procedimiento Administrativo</u> y de lo Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.</i>
<i>Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011</i>	<i>Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011.</i>

Fuente: Decreto 4800 de 2011- Decreto 1084 de 2015

Este segundo momento tiene dos consecuencias dentro de nuestro trabajo, adicional a las inconsistencias puestas de presente en páginas precedentes; la primera, es que este análisis realizado está efectuado desde una óptica que privilegia el principio de

legalidad y deja de lado las consideraciones que desde el principio pro Hómine se desprenden de nuestro problema bajo estudio.

Es la actuación administrativa adelantada por la Unidad de Víctimas para obtener la revocatoria directa del acto que reconoce la calidad de Víctimas; el instrumento más favorable y garantista para las Víctimas? La misma entidad está facultada para determinar el grado del fraude o utilización de medios ilegales para acceder al registro y con ello proceder a revocar? Cuáles son los mecanismos para evitar posibles injusticias o arbitrariedades?.

La segunda consecuencia es que consideramos que la antinomia, esto es, la remisión normativa a dos procesos lógicos, sustancial y procedimentalmente diferentes, se mantiene, toda vez que la modificación introducida por el Decreto 1084 al artículo 44 del 4800, remite al CPACA , pero deja intactas otras normas como el artículo 43 del 4800, recogido en el 2.2.2.4.1 del 1084, en donde la lógica expresada es la de revocar directamente (sin acudir a la jurisdicción), tal y como podemos verlo a continuación:

Tabla 6. Comparativa del procedimiento de Revocatoria de la inscripción en el Registro Único de Víctimas.

Decreto 4800 de 2011	Decreto 1084 de 2015
Artículo 43	ARTÍCULO 2.2.2.4.1.
Revocatoria de la inscripción en el Registro Único de Víctimas. <i>La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá iniciar en cualquier tiempo <u>un proceso administrativo</u> para la revocatoria de la decisión adoptada frente a la solicitud de inscripción en el Registro Único de Víctimas, con el fin de revocar total o parcialmente la decisión de registro de conformidad con los artículos 157 y 198 de la Ley 1448 de 2011.</i>	Revocatoria de la inscripción en el Registro Único de Víctimas. <i>La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá iniciar en cualquier tiempo <u>un proceso administrativo</u> para la revocatoria de la decisión adoptada frente a la solicitud de inscripción en el Registro Único de Víctimas, con el fin de revocar total o parcialmente la decisión de registro de conformidad con los artículos 157 y 198 de la Ley 1448 de 2011.</i>
<i>Este procedimiento se aplicará de forma individualizada a cada hecho victimizante.</i>	<i>Este procedimiento se aplicará de forma individualizada a cada hecho victimizante</i>

Fuente: Decreto 4800 de 2011- Decreto 1084 de 2015

Ello sin introducir en esta parte del análisis, que el procedimiento referido por el Dto. 1084 de 2015, no es el de Revocatoria Directa de acto particular y concreto (Art.97 CPACA) sino al de cobro coactivo (Art. 98 CPACA), lo cual en nada contribuye a la superación de la antinomia.

El profesor Alf Ross¹⁵⁶ señala acerca del conflicto de normas, que “*resulta claro que no hay en realidad principios fijos para la solución mecánica de estos problemas. Todos los problemas lógicos de la interpretación, son lógicos en el sentido de que*

¹⁵⁶ Ross, A. (1963). *SOBRE EL DERECHO Y LA JUSTICIA*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires. Pág. 129-130

pueden ser determinados mediante un análisis lógico de la ley. Pero no son en modo alguno lógicos en el sentido de que puedan ser resueltos con ayuda de la lógica o de principios de interpretación que operan en forma mecánica. Lex specialis, lex posterior y lex superior no son axiomas, sino principios de relativo peso que gravitan en la interpretación al lado de otras consideraciones son, en particular una valoración sobre la mejor manera de hacer que la ley esté de acuerdo con el sentido común, con la conciencia jurídica popular o con los objetivos sociales supuestos.”

Por estos motivos, es que desde hemos afirmado que la sola comparación de normas o las técnicas para la resolución de conflicto entre leyes, no solucionan, ni dan suficientes luces para superar el problema desde el terreno práctico.

Por ello el problema debe abordarse en un nivel superior, acudiendo a los principios generales para poder proponer una solución suficiente y que brinde a la Unidad, como operador de las normas bajo estudio, una guía clara y sustentada para poder actuar.

6.3. PONDERACIÓN DE PRINCIPIOS.

El problema que nos hemos propuesto resolver en el presente trabajo tiene una doble connotación pues si bien se trata de un problema práctico al interior de una entidad del Estado o de la administración pública colombiana, por lo cual es necesario revisar su solución a la luz del Derecho Administrativo; confluye en ese mismo problema, otra importante rama del derecho, como lo es, el derecho de los Derechos Humanos.

No pretende este trabajo ofrecer una visión histórica, recopilación, justificación o, si se le quiere llamar, una reivindicación de los Derechos Humanos. Es a partir de la misión que la Ley (principio de legalidad) le ha encomendado a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, que se deriva su carácter humanitario. Es por esto y por el hecho de que sean partes de un instrumento de justicia transicional, que es necesario revisar desde la óptica del derecho de los Derechos Humanos las connotaciones jurídicas que plantea el problema objeto de nuestro estudio, y cuál puede ser la posible solución armonizando la visión del Derecho Administrativo y la visión del derecho de los Derechos Humanos, las cuales, podemos adelantar, no son antagónicas, pero para el objeto de nuestro estudio, parecieran excluyentes.

Si bien frente al principio de legalidad no profundizamos demasiado, en parte por la extensión de este trabajo, en parte porque damos por sentado el conocimiento y la aceptación del papel que tiene dentro del Derecho Administrativo, introducimos en este trabajo el postulado de que el más importante de los principios en materia de Derechos Humanos es el principio pro personae o pro Hómine y que éste, se constituye en la piedra angular de esa rama del derecho.

Al igual que sucede con el principio de legalidad en el Derecho Administrativo, es a partir del principio pro personae que se desarrolla actualmente la teoría que durante los últimos años y especialmente después de la segunda guerra mundial, ha venido

ganando un espacio, no solo en los ámbitos jurídicos o académicos; sino en el principal escenario donde pretendemos ofrecer una solución, en la realidad.

Todo lo anterior para significar que la solución que pretendemos proponer con la realización de este trabajo, debe plantearse desde dos ópticas diferentes; por un lado la respuesta que nos ofrecen el Derecho Administrativo y el principio de legalidad, lo que nos condujo a revisar la técnica de la interpretación normativa como la manera de resolver los conflictos que se presentan entre normas, y cuyo resultado nos pareció insuficiente para ofrecer una solución en el terreno práctico.

“(…) una de las teorías que han hecho frente a –la- falta de univocidad del concepto de justicia es hoy día la teoría del discurso. Como señala Robert Alexy, esta teoría sostiene que el disenso moral se supera con la creación de un consenso mediante el derecho. En la Constitución se evidencia el acuerdo popular que otorga legitimación al concepto de justicia y los principios morales que resulten en ella normativizados. Con la inclusión de principios morales en las constituciones, esto es adquieren relevancia para el derecho y su contenido deviene objeto de protección y garantía por parte de los Estados. A partir de este momento, todo individuo que había sido partícipe del discurso que terminó el contenido mismo de la constitución quedo legitimado para reclamar la garantía de los principios inmersos en ella y su correspondiente protección. No obstante, esta legitimación debe reconocer a su vez los límites que el propio acuerdo le trazó. En ese sentido, no podrá el particular acomodar caprichosamente el contenido del principio institucionalizado a sus conveniencias personales, sino que el contenido del mismo se restringida a los alcances del acuerdo que le institucionalizó. (...), como consecuencia, cualquier duda existente con relación al contenido de un principio constitucional, debe ser resuelta mediante la interpretación del discurso y debe ser fundamentada en una argumentación jurídica satisfactoria.

*La Constitución Colombiana, en este sentido, reconoce la supremacía de sus disposiciones; en su artículo 4°, establece que la Constitución es norma de normas y que en todo caso en que se presente controversia entre diversas disposiciones normativas prevalecerán las de orden constitucional sobre las demás. Siempre que se presente alguna controversia con relación al contenido de un principio, este debe someterse a estudio por parte del órgano encargado de la guarda constitucional, es decir, por parte de la corte constitucional (para la definición de la constitucionalidad en abstracto) o por los demás jueces (para la definición de la constitucionalidad en concreto), un quienes procedieran a analizar el contenido del acuerdo y la intención del constituyente, basado en una argumentación jurídica satisfactoria.”*¹⁵⁷

Por ello, elevamos la discusión al ámbito de los principios donde tanto el de legalidad como el pro Hómine confluyen, ambos encuentran expresiones que los manifiestan dentro del ordenamiento jurídico y para nosotros es claro que las contradicciones anotadas, no han podido ser superadas con los métodos hasta ahora planteados.

¹⁵⁷ Viana Cleves, M. J. (2007). *El Principio de Confianza Legítima en el Derecho Administrativo Colombiano*. Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia. Págs. 42-43.

Dada la concepción de los principios como máximas de optimización que deben ser realizadas en la mayor medida de lo posible, es común que se presenten colisiones entre principios. Los derechos, sean constitucionales o fundamentales, pueden ser concebidos como principios (Dworkin 1984, 162; Alexy 1997, 135).

"En la práctica se presentan entre ellos permanentes colisiones, dada la pretensión expansiva que les subyace. Ellos son prima facie derechos al todo, y sólo pueden ser limitados mediante razones constitucionales de peso, de forma que al final de una ponderación se determine el derecho definitivo. Por ejemplo, el derecho a la intimidad colisiona con el derecho a la información, el derecho a la honra con el derecho a libertad de prensa, el derecho al honor con el derecho a la libertad de expresión, el derecho de libertad de empresa con el derecho a la libertad religiosa, por mencionar sólo algunos casos." ¹⁵⁸

"En resumen, en caso de presentarse una colisión entre derechos de igual jerarquía corresponde al juez constitucional resolver dicha colisión y dar precedencia a un principio sobre el otro, de forma que se optimice la protección de ambos según las circunstancias concretas del caso. Pero, ¿cómo ocurre ello? Este es un asunto que se resuelve mediante la ponderación de los principios en juego. (Arango, s.f., pág. 19)" ¹⁵⁹

"La proporcionalidad sirve como punto de apoyo de la ponderación entre principios constitucionales: cuando dos principios entran en colisión, porque la aplicación de uno implica la reducción del campo de aplicación de otro, corresponde al juez constitucional determinar si esa reducción es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado." ¹⁶⁰

El concepto de ponderación, cuando no es referido a la virtud individual del buen juicio¹⁶¹, tiene relación con el proceso racional de colocar en una balanza Estados de cosas u objetos para comparar su peso. En el caso de los principios, lo que se ponderan son objetos normativos que colisionan en la práctica y deben ser apreciados en su peso y sus alcances mediante procedimientos objetivos, razonables y, por lo mismo, controlables¹⁶².

Continuando con las palabras del profesor Andres Abel Rodriguez "el concepto de «proporcionalidad» se integra con tres subcategorías, a saber:

1. La adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido;

¹⁵⁸ Arango, R. (s.f.). Colisión y Ponderación de principios: su relevancia en el derecho ordinario. Obtenido de www.rodolfoarango.com. Pág. 18.

¹⁵⁹ Arango, s.f., ob. cit., pág. 19.

¹⁶⁰ Uprimny Yepes & Rodriguez Villabona, Andrés Abel, 2003, ob. cit., .

¹⁶¹ Aristóteles, 1985, ob. cit., pág. 18.

¹⁶² Arango, s.f., ob. cit., pág. 19.

2. *La necesidad de la utilización de esos medios para el logro del fin (esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios); y,*
3. *La proporcionalidad en sentido estricto entre medios y fin, es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes.”*¹⁶³

En la Sentencia C-673 de 2001, la Corte Constitucional analiza las intensidades con que se puede ejercer el control de constitucionalidad e indica los criterios para determinar la intensidad del test a aplicar según la materia. La siguiente matiz muestra los diferentes elementos a examinar en el test de razonabilidad o proporcionalidad de una medida, según tipos de intensidad:

Tabla 7. Intensidad del Test de razonabilidad

Intensidad del control	Fin	Medio	Relación Medio/Fin	Carga de la prueba recae en
Test leve	Legitimidad	Legitimidad	Adecuación	Demandante
Test intermedio	Legitimidad Importancia	Legitimidad	Adecuación Conducencia	
Test estricto	Legitimidad Importancia Imperiosidad	Legitimidad	Adecuación Necesidad Proporcionalidad en sentido estricto	Quien defiende la medida

Fuente: Sentencia C-673 de 2001. Corte Constitucional de Colombia.

En esa misma Sentencia, afirma la Corte que, aunque el test de razonabilidad leve es el ordinario, cuando existen razones de peso que ameriten un control más estricto se ha aumentado su intensidad al evaluar la constitucionalidad de una medida.

Es así como la Corte ha aplicado un test estricto de razonabilidad en ciertos casos, como por ejemplo 1) cuando está de por medio una clasificación sospechosa como las enumeradas en forma no taxativa a manera de prohibiciones de discriminación en el inciso 1º del artículo 13 de la Constitución; 2) cuando la medida recae principalmente en personas en condiciones de debilidad manifiesta, grupos marginados o discriminados, sectores sin acceso efectivo a la toma de decisiones o minorías insulares y discretas; 3) cuando la medida que hace la diferenciación entre personas o grupos prima facie afecta gravemente el goce de un derecho constitucional fundamental; 4) cuando se examina una medida que crea un privilegio.

“Con respecto al test estricto de razonabilidad, los elementos de análisis de la constitucionalidad son los más exigentes. El fin de la medida debe ser legítimo e importante, pero además imperioso. El medio escogido debe ser no sólo adecuado y

¹⁶³ Uprimny Yepes & Rodríguez Villabona, 2003, ob. cit., pág .

efectivamente conducente, sino además necesario, o sea, que no pueda ser remplazado por un medio alternativo menos lesivo. Adicionalmente, el test estricto es el único que incluye la aplicación de un juicio de proporcionalidad en sentido estricto. El juicio de proporcionalidad en sentido estricto es el cuarto paso del test estricto de razonabilidad. Este exige que los beneficios de adoptar la medida excedan claramente las restricciones impuestas sobre otros principios y valores constitucionales por la medida.

Un test menos intenso – llamado test intermedio – también ha sido empleado por la Corte para analizar la razonabilidad de una medida legislativa, en especial 1) cuando la medida puede afectar el goce de un derecho constitucional no fundamental, o 2) cuando existe un indicio de arbitrariedad que se refleja en la afectación grave de la libre competencia. Por su parte, el test intermedio involucra elementos más exigentes de análisis que el test leve. Primero, se requiere que el fin no sólo sea legítimo sino también constitucionalmente importante, en razón a que promueve intereses públicos valorados por la Carta o en razón a la magnitud del problema que el legislador busca resolver. Segundo, se exige que el medio, no solo sea adecuado, sino efectivamente conducente a alcanzar el fin buscado por la norma sometida a control judicial. (...)

Adicionalmente, los efectos de cada criterio tampoco son definitivos, porque dicha determinación depende del peso de los elementos propios de cada caso, los cuales son apreciados y ponderados en forma independiente por esta Corporación. Finalmente, es de advertir que pueden presentarse colisiones entre los diferentes criterios para la fijación de la intensidad del test.

En el presente caso, tal colisión se presenta entre la posible afectación de derechos fundamentales, como los enumerados por el demandante, y el elemento de que las medidas cuestionadas han sido adoptadas en desarrollo de una competencia no genérica sino específica en el campo de la educación atribuida a un órgano constitucional por el propio Constituyente. En estos casos, se hace necesario realizar una ponderación entre dichos criterios, unidos a otros propios del caso, con miras a determinar la intensidad del test de razonabilidad a emplear en el control de constitucionalidad.”¹⁶⁴

Podríamos incluso presentar la Ley o formula de peso del Profesor Robert Alexy, (GPiJC= IPiC/ WPjC), no obstante mencionar que existe y es un referente en este tipo de situaciones, aplicarla al objeto bajo estudio nos parece altamente excesivo. Los criterios anteriormente descritos, serán entonces aplicados con el fin de balancear la colisión de principios y obtener entonces una solución que satisfaga el objeto del presente trabajo.

Tenemos entonces nuestro problema, evidenciado al comparar los procedimientos de revocatoria directa que consagra la Ley de Víctimas, la cual recoge el procedimiento de revocatoria que incorporaba el anterior Código Contencioso Administrativo

¹⁶⁴ Uprimny Yepes & Rodriguez Villabona, 2003, ob. cit., pág .

(Decreto 01 de 1984), el cual es sustancialmente diferente al adoptado por el CPACA (Ley 1437 de 2011).

En esta última, la facultad de revocatoria directa por parte de la Administración, consagrada en el artículo 69 del CCA fue derogada y modificada por el artículo 97 del CPACA ; sin embargo, el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011 (Ley especial y posterior), en tratándose de revocatoria directa de actos administrativos en los que la administración considera que hubo medios fraudulentos, restablece –por decirlo así– la facultad derogada por el CPACA , con un ingrediente adicional, que el Decreto 4800 reglamentario de la Ley de Víctimas, remite en el mismo artículo (art. 44) y a renglón seguido, a dos disposiciones sustancialmente diferentes:

*“La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas **de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 69 y siguientes del Código Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare** (Es decir el artículo 97 del CPACA). Lo anterior, **sin perjuicio** (es decir, sin contradecir) **de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011**”.* (Comillas, negrilla, subrayado y comentarios fuera de texto)”.

Por otra parte también cabe la pregunta desde la óptica de las garantías a las personas, pues si bien la norma que adopta el procedimiento general (Art 97 CPACA) admite excepciones; el mecanismo contenido en la Ley de Víctimas (Ley especial y posterior) podría resultar menos garantista que el incorporado en el CPACA , por la ausencia de consentimiento por parte del titular y porque la administración no acudiría ante el Juez cuando considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraude.

Como reflejo de esta tensión dogmática, la Unidad de Atención y Reparación a las Víctimas, como entidad administradora del RUV, no ha definido el mecanismo para tramitar la revocatoria de estos actos. Teóricamente, si aplica la norma especial (Ley 1448) donde la discrecionalidad Estatal es amplia, puede generar una posición menos garantista que debilita el principio pro personae en cabeza de la población Víctima, lo que deviene en un contrasentido, teniendo en cuenta la naturaleza y función asignada por Ley a esa Entidad.

Si aplica el procedimiento general contenido en el CPACA , restringe su competencia, fortaleciendo la situación de aquellas personas actualmente incluidas en el registro, inclusive, aquellas que lo están sin tener derecho a ello o que accedieron mediante fraude, lo que a la postre, resulta también en una contradicción, teniendo en cuenta que esas personas gozan y gozaran de beneficios destinados para las Víctimas, en detrimento, no solo de su patrimonio sino de las posibilidad de acceder de manera efectiva a los fines perseguidos por la Ley de Víctimas de alcanzar Verdad, Justicia y Reparación.

Una vez enumeradas y aplicadas las técnicas para la superación de las antinomias, contenidas dentro del ordenamiento jurídico, vimos que fueron insuficientes para

superar el problema planteado, por lo que procederemos a aplicar la técnica de la ponderación de principios, según las categorías descritas. Cabe recordar que este es un ejercicio académico que busca ofrecer una solución a un problema práctico del Derecho Administrativo y del funcionamiento de una entidad pública y que en búsqueda de la mejor solución posible, hemos realizado un estudio que ha devenido en la aplicación por extensión o analogía de estas técnicas, no queriendo significar que sean las únicas herramientas de solución o que a partir de este trabajo, el Derecho Administrativo deba basarse en la Jurisprudencia Constitucional, es una posible solución, partiendo desde lo plausible y lo racional, para llegar a una conclusión que puede o no, tener aceptación.

Vamos a proceder a presentar dos situaciones, llamaremos la situación A, a la siguiente:

En aplicación del principio de legalidad, rector del Derecho Administrativo en Colombia, el procedimiento especial de revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima contenido en la Ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentario, faculta a la Unidad para las Víctimas para adelantar directamente la revocatoria directa cuando se evidencie fraude o la utilización de medios ilegales, por lo que este procedimiento se constituye en una excepción al procedimiento general contenido en la Ley 1437 de 2011.

La situación B; se presenta en atención al principio pro Hómine o pro personae, rector en materia de Derechos Humanos, incorporado en nuestra legislación con expresiones de nivel constitucional y legal donde la aplicación de la norma especial contenida en la Ley de Víctimas (Ley especial y posterior) podría resultar menos garantista que el incorporado en el CPACA , por la ausencia de consentimiento por parte del titular y porque la administración no acudiría ante el Juez cuando considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraude.

Teóricamente, y hablando del papel de la Unidad para las Víctimas; si se aplica la norma especial materializando el principio de legalidad (Ley 1448) donde la discrecionalidad Estatal es amplia, puede generar una posición menos garantista que debilita el principio pro personae en cabeza de la población Víctima, lo que deviene en un contrasentido, teniendo en cuenta la naturaleza y función asignada por Ley a esa Entidad.

Si aplica el procedimiento general contenido en el CPACA , dando preferencia al principio propersonae; restringe su competencia, fortaleciendo la situación de aquellas personas actualmente incluidas en el registro, inclusive, aquellas que lo están sin tener derecho a ello o que accedieron mediante fraude, lo que a la postre, resulta también en una contradicción, teniendo en cuenta que esas personas gozan y gozaran de beneficios destinados para las Víctimas, en detrimento, no solo de su patrimonio sino de las posibilidades de acceder de manera efectiva a los fines perseguidos por la Ley de Víctimas de alcanzar Verdad, Justicia y Reparación.

Por lo tanto los principios a ponderar son el de legalidad y el pro Hómine y según el procedimiento observado, los pasos serían los siguientes:

1. Intensidad del test a aplicar:

Dado que existen de por medio sujetos de especial protección y la medida recae principalmente en personas en condiciones de debilidad manifiesta, grupos marginados o discriminados como lo son las Víctimas, consideramos que el test debe ser estricto.

2.1. Legitimidad del Fin

El fin perseguido es legítimo, toda vez que consiste en brindar a las personas en condición de Víctima, seguridad jurídica teniendo en cuenta su calidad de sujetos de especial protección constitucional (Sent. T-025-2004), por lo que se requiere una mayor protección en su relación con el Estado. Igualmente es legítima la pretensión que eventualmente pueda tener la entidad de definir claramente su actuar, atendiendo el principio de legalidad y el principio pro personae.

2.2. Importancia del Fin

Balancear estos principios es importante, por cuanto establece una medida adecuada para garantizar el cumplimiento de las leyes y normas vigentes para todos los ciudadanos colombianos, sujetos de la Ley; y el principio pro Hómine o pro personae, el cual se concreta aplicando la posición más favorable en cabeza de las personas, en mayor medida tratándose de grupos de especial protección. El Registro Único de Víctimas posee más de siete millones de ciudadanos registrados, por lo que este balance y las consecuencias que de él se desprendan pueden afectar una porción importante de la población nacional.

2.3. Imperiosidad del Fin.

La urgencia o necesidad del balance radica en que en la actualidad, la Unidad para las Víctimas, como operador del RUV, no ha adelantado ninguna actuación administrativa o judicial para obtener la revocatoria directa de los actos administrativos que reconocen la calidad de Víctima cuando ha mediado fraude o medios ilegales para su obtención. Si bien es cierto la entidad actualmente adelanta un procedimiento de exclusión, lo hace respecto de las personas que ingresaron al registro en vigencia de la Ley 387 de 1997, aplicando el procedimiento del Código Contenciosos Administrativo de la época, pero para las personas ingresadas en vigencia de la Ley 1448 de 2011; la entidad se ha abstenido de proceder, en virtud de la laguna axiológica, la colisión de principios y la antinomia presentadas en este tema.

3. Legitimidad del Medio

El medio para balancear estos principios, no puede ser otro distinto que la adopción por parte de la Entidad de un proceder que garantice el respeto por la legalidad y que incluya la posición más favorable para las Víctimas. Este proceder se presenta en dos caminos diferentes para obtener la revocatoria

directa, por un lado, la actuación administrativa adelantada de manera interna y por el otro, la necesidad de acudir ante la jurisdicción. En tal escenario, la intervención del Juez como un tercero imparcial, brinda mayores garantías al ciudadano afectado con la decisión de la administración. Es decir, aplicando un criterio humanista, la acción judicial, puede resultar más engorrosa y demorada, pero blindo al particular de cualquier posible sesgo, abuso, injusticia u ocultamiento de la actividad de la administración. Dado que la entidad puede solicitar inmediatamente la suspensión del acto administrativo y demandarlo sin acudir a la conciliación, los efectos económicos nocivos de un acto administrativo ilegalmente obtenido, pueden ser válidos y legalmente mitigados. Dependerá de la celeridad y oportunidad de la entidad para solicitarlas ante el Juez, lo cual no nos parece una carga desproporcionada en cabeza de la Administración. Entonces el medio para balancear los dos principios se concreta con la preferencia de las normas que establecen el procedimiento administrativo más garantista, donde la jurisdicción tiene cabida como actor externo e imparcial.

4.1. Relación Medio – Fin Adecuada

El medio es adecuado, porque no se restringe la aplicación del principio de legalidad, sino que se opta por una vía, legalmente establecida, donde lo que se restringe es la libertad de la Administración para revocar un acto administrativo, maximizando las garantías en favor de los particulares. En este escenario, no parece desproporcionada el balance entre legalidad y pro Hómine, porque ambos se aplican, se encuentran presentes, se respetan y realmente ninguno se sacrifica o se limita en relación con el otro, por lo que la relación entre el medio y el fin es adecuada.

4.2. Necesidad Medio – Fin

La necesidad se relaciona con la obligación de seleccionar el mecanismo más benigno para la restricción del derecho, en el sentido de que no exista un medio alternativo, igual de idóneo, y menos gravoso. En tal caso, deberá preferirse el menos gravoso. La no superación de la necesidad se presenta cuando concurren las siguientes de tres hipótesis. a) La existencia de varias alternativas para alcanzar el fin establecido; b) que alguna de las alternativas sea menos gravosa; y c) que estas alternativas menos gravosas tengan el mismo grado de idoneidad. En tal sentido, el medio escogido esto es el de ceñirse a la legalidad escogiendo la posición más favorable para el particular, resulta adecuada.

4.3. Proporcionalidad en estricto sentido

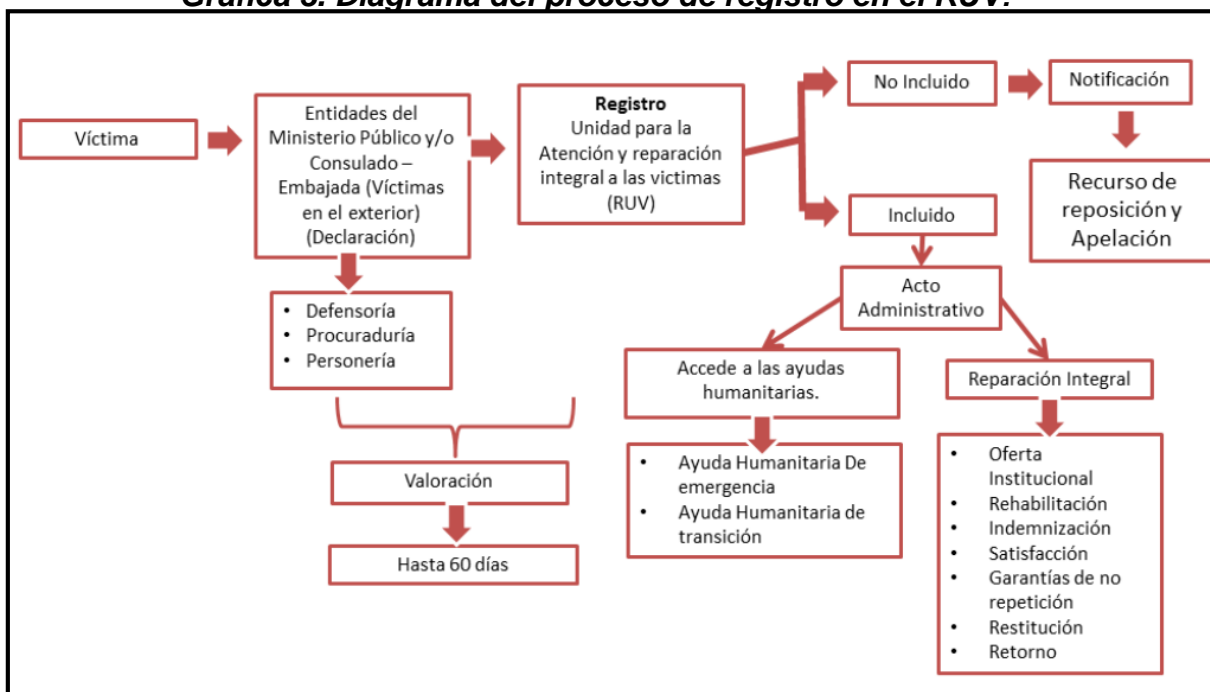
La adopción por parte de la Entidad del procedimiento establecido a partir del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no desconoce el principio de legalidad; contribuye en mayor medida a lograr el principio propersonae; armoniza la misión institucional y su carácter de entidad humanitaria con la observancia de la Ley propia de una entidad pública; por lo

que optar por esta vía, que es la que contribuye en mayor medida a la realización de ambos principios en la práctica.

6.4. SITUACIÓN ACTUAL DE LA UARIV FRENTE A EXCLUSIONES DEL RUV.

Como se mencionó al inicio del trabajo, la situación que origina este estudio, radica precisamente en que la Unidad de Atención y Reparación a las Víctimas, no ha adelantado la revocatoria directa de los actos administrativos que reconocen la calidad de Víctima, cuando constata que las personas beneficiadas no tenían el derecho, ni por el procedimiento de la Ley de Víctimas, ni instaurando demandas ante la jurisdicción Contenciosa, en desarrollo del procedimiento del CPACA . Este trabajo pretende entregar las herramientas técnicas y jurídicas para que la Unidad, defina su actuar frente a este tema.

Gráfica 3. Diagrama del proceso de registro en el RUV:



Fuente: <http://rni.unidadVictimas.gov.co/>.

Fecha de Consulta: Abril 28 de 2016

Si bien es cierto la entidad actualmente adelanta un procedimiento de exclusión, lo hace respecto de las personas que ingresaron al registro en vigencia de la Ley 387 de 1997, aplicando el procedimiento del Código Contencioso Administrativo de la época, adelantando el procedimiento que se detalla en el anexo 1. Para las personas ingresadas en vigencia de la Ley 1448 de 2011; la entidad se ha abstenido de proceder, en virtud de la laguna axiológica, la colisión de principios y la antinomia presentadas en este trabajo.

6.5. PROPUESTA DE SOLUCIÓN.

La expedición del Decreto 1084 de 2015 ocurrida durante la producción de este trabajo, realmente modificó y encamino la solución hacia un destino diferente del que inicialmente se había trazado. Este trabajo pretende convertirse en un documento de referencia y aplicación práctica, por lo que no podían desconocerse elementos actuales y reales del tema que nos ocupa, para plantear un escenario más allá de las propuestas teóricas.

Por ello, la solución que se propone pasa por atender especialmente las normas que establecen el procedimiento de la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima, teniendo en cuenta todos los estudios que hasta el momento hemos realizado y consignado en el presente trabajo, pasamos a condensar de la siguiente manera:

Tabla 8. Comparativa de Normas

Decreto 1084 de 2015	Decreto 1084 de 2015	Ley 1448 de 2011	Ley 1448 de 2011	Ley 1437 de 2011
ARTÍCULO 2.2.2.4.1.	ARTÍCULO 2.2.2.4.2.	ARTÍCULO 157	ARTÍCULO 198	ARTÍCULO 97
<p>Revocatoria de la inscripción en el Registro Único de Víctimas.</p> <p>La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá iniciar en cualquier tiempo un proceso administrativo para la revocatoria de la decisión adoptada frente a la solicitud de inscripción en el Registro Único de Víctimas, con el fin de revocar total o parcialmente la decisión de registro de conformidad con los artículos 157 y 198 de la Ley 1448 de 2011.</p> <p>Este procedimiento se aplicará de forma individualizada a cada hecho victimizante</p>	<p>Revocatoria del Acto Administrativo de Registro.</p> <p>La Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas podrá revocar el acto administrativo de inclusión en el Registro Único de Víctimas de conformidad con las causales y el procedimiento contemplados en el artículo 98 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o la norma que lo modifique, adicione o aclare.</p> <p>Lo anterior, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011.</p>	<p>Recursos contra la decisión del registro.</p> <p>(...)</p> <p>Las entidades que componen el Ministerio Público podrán interponer los recursos de reposición ante el funcionario que tomó la decisión y en subsidio el de apelación ante el Director de la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación Integral a las Víctimas de que trata la presente Ley contra la decisión que concede el registro, dentro de los cinco (5) días siguientes contados a partir de su comunicación.</p> <p>Igualmente, si el acto hubiere sido obtenido por medios ilegales, tales autoridades podrán solicitar, en cualquier tiempo, la revocatoria directa del acto para cuyo trámite no es necesario obtener el consentimiento del particular registrado.</p>	<p>Inscripción fraudulenta de Víctimas.</p> <p>Si con posterioridad al reconocimiento de la indemnización administrativa se demostrare que la persona no tenía la calidad de Víctima o de beneficiario, o lo hubiere acreditado de manera engañosa o fraudulenta, se revocarán las medidas de indemnización otorgadas, se ordenará el reintegro de los recursos que se hubieren reconocido y entregado por este concepto y se compulsarán copias a la autoridad competente para la investigación a que haya lugar.</p>	<p>Revocación de actos de carácter particular y concreto.</p> <p>Salvo las excepciones establecidas en la Ley, cuando un acto administrativo, bien sea expreso o ficto, haya creado o modificado una situación jurídica de carácter particular y concreto o reconocido un derecho de igual categoría, no podrá ser revocado sin el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.</p> <p>Si el titular niega su consentimiento y la autoridad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandarlo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.</p> <p>Si la Administración considera que el acto ocurrió por medios ilegales o</p>

				fraudulentos lo demandará sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.
--	--	--	--	---

Fuente: Ley 1437 de 2011 – Ley 1448 de 2011 – Decreto 1084 de 2015.

Si bien reconocemos que optar por que la entidad demande su propio acto administrativo, resulta engorroso, aumenta el costo operativo para llegar al mismo resultado (la revocatoria del acto) y plantea un panorama en el cual, existen más de 7.000.000 de potenciales acciones, que, evidentemente contribuyen a engrosar la ya de por sí, pesada y extensa carga de la rama judicial, también es cierto, como ya lo planteamos que en el plano de las garantías personales resulte ser la posición más adecuada y balancee adecuadamente los principios pro hómine y de legalidad.

Uno de los principales criterios para preferir este camino, ha sido la constante duda acerca de la posibilidad de la entidad de establecer o declarar la presencia de fraude o la existencia de medios ilegales dentro del procedimiento de Inclusión. Con el fin de evitar la posibilidad de cometer una injusticia o incurrir en alguna arbitrariedad, debido al carácter humanitario y social de su labor y a la población vulnerable, objeto de su misión, la mayor garantía es que la evaluación del grado de ilicitud presente, la efectúe un tercero, un Juez podría declararla como resultado de un proceso en el que el particular ha tenido la oportunidad de conocer y controvertir la pretensión y aportar las pruebas que ratifiquen su declaración.

Igualmente consideramos que el inciso final del artículo 157 de la Ley 1448, deja una puerta abierta, una excepción a la regla general y es la intervención del Ministerio Público. Ya que, cuando sea alguna de las entidades que lo conforman, la que solicite la revocatoria directa, en presencia de medios ilegales, faculta para efectuar la revocatoria directa sin el consentimiento del particular. Esta situación hipotética o eventual, no disminuye la especial protección a la persona afectada, pues si bien no se acude ante la jurisdicción, un tercero, nada menos que un agente del Ministerio Público, a quienes por mandato constitucional les corresponde la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas, evalúa la situación y solicita de manera formal la revocatoria del acto.

6.6. CONCLUSIONES.

De acuerdo con los objetivos planteados al inicio del presente trabajo, podemos concluir, frente a la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima, lo siguiente:

- No se verifica la existencia de una laguna jurídica dentro del ordenamiento colombiano respecto de este tema

- Antes de la expedición del Decreto 1084 de 2015, era factible proponer que el procedimiento de revocatoria directa establecido en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011 y reglamentado por el artículo 44 del Decreto 4800 de 2011, podría constituir una excepción al procedimiento general de revocatoria directa establecido en el CPACA .
- El Decreto 1084 de 2015 compilatorio de las normas que reglamentan las leyes que conforman en sector administrativo de la inclusión social y la reconciliación, dentro de las cuales se encuentra la Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas, introdujo una modificación al procedimiento especial de revocatoria directa de los actos administrativos y remite para su desarrollo al artículo que establece el procedimiento de cobro coactivo (Art. 98. L 1437/11). En el apartado respectivo, pusimos de presente esta situación como una equivocación por su falta de sentido y conexidad con la materia bajo estudio.
- Propusimos que el Decreto 1084 de 2015, debía remitir realmente al artículo 97 de la Ley 1448. Pero aún con este cambio, planteamos que no se superaba o solucionaba el problema descrito, porque la incorporación de esta norma en el enunciado del artículo 157 de la Ley 1448, solo condensaba en el mismo artículo, la contradicción que antes se hallaba en normas dispersas.
- Por lo anterior, la respuesta a la pregunta que sirvió como base para la presente investigación, es negativa. El procedimiento establecido para la revocatoria directa de los actos administrativos que reconocen la calidad de Víctima contemplado en el artículo 157 de la Ley 1448 de 2011, no constituye una excepción legal al procedimiento establecido en el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011.
- Para abordar el problema práctico, se estudiaron diferentes figuras propias del Derecho Administrativo Colombiano, como el acto administrativo, sus elementos y requisitos de validez; se estudió también la figura de la revocatoria directa de los actos administrativos, especialmente de aquellos actos de carácter particular y concreto.
- Posteriormente, se estudió la legislación relacionada con el tema de Víctimas, la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas y el Registro Único de Víctimas, para contextualizar detalladamente el problema objeto de estudio y posteriormente efectuar un ejercicio integrador de estas materias.
- Desde un punto de vista filosófico, se estudiaron los principios generales del Derecho y sus funciones; verificamos los principios rectores, tanto en el Derecho Administrativo como en el Derecho de los Derechos Humanos, para determinar su jerarquía dentro del ordenamiento Colombiano. Este ejercicio se realizó también con las normas que regulan el procedimiento administrativo y con las relacionadas con Víctimas. De este estudio se concluyó que el principio rector del Derecho Administrativo es el de legalidad. El principio rector del Derecho de los Derechos Humanos es el Pro Hómine o pro personae.
- Se pudo concluir y verificar que ambos principios se encuentran incorporados al ordenamiento jurídico colombiano y se expresan a nivel de norma con rango constitucional y legal, por lo que el criterio de jerarquía no soluciona el problema descrito.

- Se presentó dentro de este trabajo, el procedimiento de exclusión del Registro Único de Víctimas, mediante el cual se aplica la figura de la revocatoria directa del acto administrativo que reconoce la calidad de Víctima, cumpliendo con el primero de los objetivos específicos formulados al inicio del presente trabajo.
- Dentro de la investigación realizada para la elaboración del presente documento, se verificó que las exclusiones realizadas a la fecha por parte de la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas, corresponden a casos cobijados por la Ley 387 de 1997, en consecuencia, regidas por el Código Contencioso Administrativo y efectuadas de manera directa por la entidad. Igualmente, se pudo establecer que a la fecha, no se ha adelantado ninguna actuación administrativa o judicial en casos que deben registrarse por la Ley 1448 de 2011 o Ley de Víctimas.
- La variación de la legislación evidenciada, falsea la hipótesis del presente trabajo, por lo que se aplicaron herramientas existentes dentro del ordenamiento Colombiano de técnica jurídica para solucionar la antinomia evidenciada, resultado que fue insuficiente para superar el problema planteado. (Conflicto de normas)
- Se acudió a la técnica de ponderación de principios aplicando el test de proporcionalidad o razonabilidad, con el fin de superar la laguna axiológica. Previo a ello, presentamos sus principales elementos y componentes, aplicándolos al problema bajo estudio para proponer una solución obtenida bajo criterios objetivos, jurídicos y razonables.
- Durante el presente trabajo, se evidenciaron las inconsistencias procesales presentadas en el trámite de revocatoria directa a la luz de la Ley 1437 y 1448 de 2011, que debe considerar la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, acrecentadas con la expedición del Decreto 1084 de 2015, cumpliendo el segundo objetivo específico del presente trabajo.
- En desarrollo del tercer y último objetivo específico, se determinó que para balancear y armonizar la protección de los intereses de la Administración y la especial protección que gozan las Víctimas, observando plenamente el principio de legalidad que rige el Derecho Administrativo, y el principio pro Hómine, rector en materia humanitaria; la Unidad para la Atención Reparación Integral a las Víctimas, para proceder a revocar un acto administrativo que reconoció la calidad de Víctima, deberá contar con el consentimiento previo, expreso y escrito del respectivo titular.

Si el titular niega su consentimiento y la entidad considera que el acto es contrario a la Constitución o a la Ley, deberá demandar su nulidad ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dando aplicación a la figura doctrinaria de la acción de lesividad.

Si la Entidad considera que el acto ocurrió por medios ilegales o fraudulentos, igualmente deberá demandarlo sin acudir al procedimiento previo de conciliación y solicitará al juez su suspensión provisional.

La revocatoria directa del acto administrativo de carácter particular y concreto que reconoció la calidad de Víctima, debe surtirse mediante el mecanismo plasmado el Art. 97 de la Ley 1437 de 2011.

Por lo tanto la Administración para adelantarlos, debe contar con el consentimiento expreso del titular, incluso cuando considere que ha mediado fraude o se han utilizado medios ilegales para su obtención. En caso de no contar con la autorización expresa y escrita del particular titular, debe la Administración acudir ante la jurisdicción para buscar la eliminación del acto del ordenamiento jurídico, mediante sentencia judicial, constituyéndose, en la posición más adecuada para garantizar los derechos individuales y colectivos de las Víctimas; al tiempo que se respetan los criterios de interpretación legislativa, se supera la laguna axiológica y la tensión dogmática.

Bibliografía

La bibliografía para efectos de presentación de este trabajo se efectúa por orden alfabético.

Material Bibliográfico:

- Acosta Lopez, J. I., & Bernal Rubio, D. (2008). *El cumplimiento de los fines de reparación integral de las medidas ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos: énfasis en la experiencia Colombiana*. Bogotá: Colombiana de Derecho.
- Alvarez Díaz, O. L. (2008). *ESTADO SOCIAL DE DERECHO, CORTE CONSTITUCIONAL Y DESPLAZAMIENTO FORZADO EN COLOMBIA*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad Nacional de Colombia y Pontificia Universidad Javeriana.
- Arboleda Perdomo, E. J. (2012). *COMENTARIOS AL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO* (2ª ed.). Bogotá: Legis S.A.
- Atria, F., Bulygin, E., Moreso, J. J., Navarro, P. E., Rodríguez, J. L., & Ruiz Manero, J. (2005). *LAGUNAS EN EL DERECHO Una controversia sobre el derecho y la función judicial*. Madrid - Barcelona: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.
- Berrocal Guerrero, L. E. (2014). *MANUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO SEGUN LA LEY, LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA* (Sexta ed.). Bogotá: Librería Ediciones del Profesional Ltda.
- Berrocal Guerrero, L. E. (2001). *MANUAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO SEGUN LA LEY, LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA*. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional.
- Bolívar Jaime, A. P. (2009). Mecanismos de Reparación en perspectiva comparada. En *Reparar en Colombia: Los Dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusion*. (pág. 72). Bogotá: Centro de estudios de derecho, justicia y sociedad (DeJusticia).
- Bulygin, E. (s.f.). Conferencia en la Facultad de Derecho de la UBA. Buenos Aires, Argentina.
- Courtis, C. (2009). *ECOS CERCANOS. ESTUDIOS SOBRE DERECHO Y SOCIEDAD*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores y Universidad de los Andes.
- De Castro y Bravo, F. (1949). *Derechos civil de España*. Madrid: Instituto de estudios políticos.
- De Diego, F. C. (1979). *Los Principios Generales del Derecho*. Barcelona: Editorial Bosch.
- De Francisci, P. (1961). *Puntos de orientación para el estudio del derecho*. Barcelona.
- Dromi, J. R. (1996). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.
- Dromi, J. R. (2004). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.
- Dupuis, G. (1975-1976). *Le Acte Administratif Unilateral. Recherches*. (Troisième tirage ed.). París: Université de París.

- Editorial Nika S.A. (2004). *Diccionario Filosófico*. Bogotá: Editorial Nika S.A.
- Fernandez de Casadevante Romani, C. (2009). *Las Víctimas y el derecho internacional*.
- Fernandez, T. R. (1991). Arbitrariedad y Discrecionalidad. En *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría* (pág. 2309). Madrid: tui.
- Fuentes Contreras, E. H. (2010). *Materialidad de la Constitución*. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez.
- García Arboleda, J. F. (2013). *EL LUGAR DE LAS VÍCTIMAS EN COLOMBIA*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana - Editorial Temis S.A. .
- García de Enterría, E., & Fernandez, T.-R. (2008). *CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO Tomo II*. Bogotá - Lima: Temis S.A.
- García Pelayo, M. (1982). *La Constitución en los estudios de un joven de hoy*. Madrid.
- Gómez Aranguren, G. (2011). *Comentarios al nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencios Administrativo, Ley 1437 de 2011*. Bogotá: Legis S.A.
- Gomez Aranguren, G. E. (2002). *PRINCIPIOS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO*. Bogotá: ABC Editores Librería Ltda.
- Gonzalez Chaparro, N. (2014). *La reparación a las Víctimas en la Ley de Justicia y Paz, un modelo de desciertos y falsas promesas*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Kelsen, H. (1995). *Teoría Pura del Derecho*. Mexico: Editorial Porrúa.
- Lamprea Rodríguez, P. A. (2004). *ANULACION DE LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACION PUBLICA* (SEGUNDA ed.). Bogotá, COLOMBIA: Ediciones Doctrina y Ley Ltda.
- Londoño Toro, B., & Pizarro Nevado, R. (2005). *derechos humanos de la población desplazada en Colombia. Evaluación de sus mecanismos de protección*. Bogotá: Centro Editorial - Universidad del Rosario.
- Marín Ortiz, I., & Gaviria Betancur, P. (2010). *REPARACION EN COLOMBIA: QUE QUIEREN LAS VÍCTIMAS?. RETOS, DESAFIOS Y ALTERNATIVAS PARA GARANTIZAR LA INTEGRIDAD*. Bogotá: Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) y Embajada de la República Federal de Alemania.
- Mora Caicedo, E., & Rivera Martínez, A. (2006). *DERECHO ADMINISTRATIVO Y PROCESAL ADMINISTRATIVO*. Bogotá: Editorial Leyer.
- Parejo Alfonso, L. (2007). *Lecciones de Derecho Administrativo*. Valencia, España: Editorial Tirant Lo Blanch.
- Penagos, G. (1995). *VIA GUBERNATIVA*. Bogotá: Ediciones Ciencia y Derecho.
- Penagos, G. (2001). *EL ACTO ADMINISTRATIVO* (Séptima ed., Vol. Tomo I). Bogotá: Ediciones Librería del Profesional.
- Pinzón Férrez, L. H. (2008). *Los Principios Generales del Derecho*. Bogotá: Trabajo Inédito.
- Pizarro Nevado, R., & Londoño Toro, B. (2005). *DERECHOS HUMANOS DE LA POBLACION DESPLAZADA EN COLOMBIA. Evaluación de sus mecanismos de protección*. Bogotá: Centro Editorial - Universidad del Rosario.
- Pizzorusso, A. (1987). *Curso de derecho comparado*. Barcelona: Ariel.

- Presidencia de la República de Colombia. (2014). *Informe Anual del Presidente de la República sobre los avances en la ejecución y cumplimiento de la Ley 1448*. Bogotá.
- Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD- . (2011). *Desplazamiento Forzado, tierras y territorios. Agendas Pendientes: la estabilización socioeconómica y la reparación*. Bogotá: Colección Cuadernos INDH.
- Rawls, J. (1997). *Teoría de la Justicia*. Mexico: Fondo de Cultura Económica.
- Rettberg, A. (2008). *Reparación en Colombia. ¿Qué quieren las Víctimas?* Bogotá: Agencia de Cooperación Alemana - GTZ.
- Rivadeneira Bermudez, R. (2012). *manual de procedimiento administrativo según la Ley 1437 de 2011*. Medellín, Colombia: Librería jurídica Sánchez R. Limitada.
- Rivero, J. (1975). *Droit Administratif. "La véritable décision exécutoire se caractérise par la volonté d'apporter un changement dans la situation juridique"*. Paris: Dalloz.
- Rodriguez Roriguez, L. (2008). *DERECHO ADMINISTRATIVO: GENERAL Y COLOMBIANO*. Bogotá: Temis S.A.
- Rodriguez, L. (2005). *La explicación histórica del Derecho Administrativo*.
- Ross, A. (1963). *SOBRE EL DERECHO Y LA JUSTICIA*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires.
- Salvioli, F. (2003). *Un análisis desde el principio pro persona, sobre el valor jurídico de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Buenos Aires : Editorial Ediar.
- Santofimio Gamboa, J. O. (2013). *TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO* (3ª ed., Vol. Tomo I). Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Santofimio, J. O. (s.f.). *TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO* (2ª ed., Vol. Tomo I). Universidad Externado de Colombia.
- Santos Rodriguez, J. E. (2005). *CONSTRUCCION DOCTRINARIA DE LA REVOCACION DEL ACTO ADMINISTRATIVO ILEGAL*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas. (2016). *Registro Único de Víctimas. Estadísticas por hecho victimizante*. Bogotá.
- Uprimny Yepes, R., & Rodriguez Villabona, Andrés Abel. (2003). *Interpretación Judicial*. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura.
- Uprimny, R., & Saffon, M. P. (2009). *REPARAR EN COLOMBIA: Los dilemas en contextos de conflicto, pobreza y exclusión..* Bogotá: Dejusticia.
- Uprimy, R. (2005). *El Bloque de Constitucionalidad en Colombia*. Bogotá: Red de Escuelas Sindicales.
- Valencia Restrepo, H. (1993). *Nomológica, Principialística Jurídica o los Principios Generales del Derecho*. Bogotá: Editorial Temis S.A.
- Vedel, G. (1956). *Droit Administratif - Cours Polycopie*. Paris: Universidad de Paris.
- Vedel, G. (1984). *Derecho Administrativo*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- Viana Cleves, M. J. (2007). *El Principio de Confianza Legítima en el Derecho Administrativo Colombiano*. Bogotá: Editorial Universidad Externado de Colombia.
- Vidal López, R. C. (2007). *DERECHO GLOBAL Y DESPLAZAMIENTO INTERNO: CREACION, USO Y DESAPARICION DEL DESPLAZAMIENTO FORZADO*

POR LA VIOLENCIA EN EL DERECHO CONTEMPORANEO. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
Vidal Perdomo, J. (1997). *DERECHO ADMINISTRATIVO* (Undécima ed.). Bogotá: Temis S.A.

Normas y Sentencias

Ley 153 de 1887.
Ley 387 de 1997.
Ley 418 de 1998.
Ley 1437 de 2011.
Ley 1448 de 2011.
Decreto 01 de 1984
Decreto 1290 de 2008
Decreto 4800 de 2011
Decreto 1084 de 2015.
Sentencia T-284 de 2006, T-284 (Corte Constitucional de Colombia 2006).
Sentencia T-772 de 2003, T-772 de 2003 (Corte Constitucional de Colombia 2003).

Documentos Web

Arango, R. (s.f.). *Colisión y Ponderación de principios: su relevancia en el derecho ordinario.* Obtenido de www.rodolfoarango.com:file:///C:/Users/Edgar.Pinzon/Downloads/Colisiones-y-ponderaci%C3%B3n-de-principios.pdf

Departamento Nacional de Planeación. (30 de Mayo de 2015). *Documento CONPES 3712: Plan de Financiación par la sostenibilidad de la Ley 1448.* Obtenido de <http://www.dnp.gov.co/LinkClick.aspx?fileticket=tbxvV6M0DGg%3D&tabid=1080>

Escobar, C., & Vargas, M. (2000). *EVALUACION CRITICA DEL PRINCIPIO DE JERARQUIA NORMATIVA A PARTIR DEL DERECHO POSITIVO COLOMBIANO.* Obtenido de Pontificia Universidad Javeriana: <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis50.pdf>

Nash Rojas, C. (28 de 03 de 2015). *Centro de Estudios de Derechos Humano.* (L. E. Ltda, Ed.) Obtenido de <http://cedh-chiapas.org>

Pinto, M. (1997). *El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos.* Buenos Aires: Editores del Puerto. Obtenido de Corte Interamericana de Derechos Humanos: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/20185.pdf>

Universidad Nacional de la Plata. (Octubre de 2014). *Universidad del Mar de Plata.* Obtenido de <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/.../el-principio-pro-homine-criterios->

Van Bomen, T. (s.f.). www.redress.org. Obtenido de <http://www.redress.org/downloads/publications/handbookonbasicprinciples/Spnish/206-6-2006.pdf>

ANEXO 1.

Diagrama del procedimiento de Exclusion adelantado por la Unidad para las Víctimas en desarrollo de la Ley 387 de 1997.

N°	Actividades (Diagrama de Flujo)	Descripción	Responsable	Registro
1	INICIO			
2	Recibir denuncias o realizar auditorías para evidenciar las posibles irregularidades de ingreso al Registro Único de Víctimas RUV	Recibir documentos (Anónimos, Carta Denunciante, De Oficio y/o por Orden judicial) y remitir a la Dirección de Registro y Gestión de la Información, o al encontrar inconsistencias en el Registro Único de Víctimas, identificadas mediante auditoría realizada por el área de sistemas y que evidencian que la persona registrada en el RUV posiblemente ingreso de manera irregular.	Ministerio Público, Profesionales del Territorio y Área de Sistemas – Subdirección de Valoración y Registro.	Documentos (Anónimos, Carta Denunciante, De Oficio y/o por Orden judicial), Aplicativo SIPOD y RUV
3	Remitir los casos y soportes documentales a la Dirección de Registro y Gestión de la Información	Enviar el caso con los soportes a la Dirección de Registro y gestión de la Información, adjuntando remisión con la relación de los documentos, de la misma manera las denuncias recibidas verbalmente, deben ser transcritas y enviadas a la Dirección de Registro con su respectiva observación.	Ministerio Público, Profesionales del Territorio -Subdirección de Valoración y Registro.	Documentos (Anónimos, Carta Denunciante, De Oficio y/o por Orden judicial)
4 PC	Relacionar los casos enviados por cada territorial en el Excel de seguimiento.	El profesional del grupo de exclusiones debe registrar y conservar la trazabilidad de todos los casos recibidos por cada Dirección Territorial, fecha de recibo, reparto para estudio y adelantar actuación administrativa. En caso que aplique, se debe relacionar la fecha en que se realizó el escalamiento al grupo de indagación y protección contra fraudes de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para la respectiva revisión.	Técnico, Asesor jurídico – Subdirección de Valoración y Registro.	Documentos (Anónimos, Carta Denunciante, De Oficio y/o por Orden judicial), Excel de seguimiento.
5	Procede actuación administrativa	Determinar si la información es suficiente para continuar con el proceso.	Asesor jurídico – Subdirección de Valoración y Registro.	Documentos (Anónimos, Carta Denunciante, De Oficio y/o por Orden judicial) bases de datos, aplicativo SIPOD y RUV
6	Comunicar la decisión tomada Por la Dirección de Registro	Si se abstiene de iniciar actuación Administrativa, debe comunicar mediante oficio la decisión al profesional de la Dirección Territorial encargado siempre y cuando sea una denuncia anónima, de lo contrario se le informará de la decisión al denunciante y se finaliza la actividad.	Asesor jurídico – Subdirección de Valoración y Registro	Aplicativo SIPOD y RUV, Excel de Seguimiento y Oficio
7	Proyectar auto de apertura de investigación y de pruebas	Elaborar el auto de apertura de investigación y de pruebas, documentos para la notificación (Notificación personal y edicto), citación para la notificación de la Actuación Administrativa adelantada relacionada con la inscripción en el RUV y apertura del expediente por caso.	Asesor jurídico – Subdirección de Valoración y Registro.	Auto de apertura, kit de notificación
8	Enviar citación y comunicación	Enviar citación a la persona denunciada, y comunicaciones al Ministerio Público y demás entidades de salvaguarda de garantías procesales y recaudo de evidencias probatorias.	Notificaciones – Subdirección de Valoración y Registro	Citación, Comunicación, certificado de entrega
9	Recopilar documentos de prueba (acervo probatorio)	Recopilar Los documentos recibidos como: Anónimos, Carta Denunciante, se deben consultar en las diferentes bases de datos para corroborar los argumentos que dieron inicio al Auto de Apertura de la Actuación Administrativa relacionada con la inscripción en el RUV, así como las respuestas de las entidades oficiadas, para	Asesor jurídico – Subdirección de Valoración y Registro.	Declaración, respuestas de entidades, bases de datos

